IDEA ELOQUENTIÆ Forensis Hodiernæ:

Unà cum Actione Forensi ex *unaquaque* Juris *parte.*

AUTHORE

GEORGIO MACKENZEO

A Valle *ROSARUM*,

Regio apud *SCOTOS* Advocato.

EDINBURGI,

Excudebat Hæres *Andrea Anderson*, Typographus Regius, *Anno DOM.* M. DC. LXXXI.

UMI

x808.5
M199i

Hujus Seculi Advocatis

GEORGIUS MACKENZEUS. S.P.D.

SATIS hactenus datum Commentatiis Jus Civile jam nimium gravantibus, satis nos hucusq; onerarunt Decisiones, satis distraxere Consuetudinum Scriptores; nihil jam novi habet Jurisprudentia præter Actiones suas forenses, quæ ut novitate suâ eodem nos modo, quo ver & juventus delectant, ità & pompâ, & varietate dicendi, iisdem nostillecebris captant, quibus ambitio & divitiæ suos allicere solent. Sed hæ vernaculo adhuc sermone arctatæ quasi incarcere languent, tam pancis legendæ, ut vix ullo res ad eam, quæ decet, curam excitare possint; &

& cum ætate, quâ ſtribuntur, velociter adeò ob ſtyli vernaculi mortalitatem perituræ; ut ſcribentibus vix operæpretium rependere queant. Operà linguæ municipali conſignata, dum nova ſunt, corrodit invidia: Et antequam invidiæ perit livor, fugitivus noſter perit ſtilus. Nos ergo cum his erramus, qui lapide contabeſcente monumenta extruunt; & in arenâ, influente mari obruendâ, ſtultè ſcribunt.

Judices a vobis illuminati ea, quæ ipſi decrevere, Anteceſſores ea, quæ ipſi docuere, currente ſcribunt calamo: Nos autem Actiones forenſes, *quas ſociali ſtudio expolivimus, faſtidientes,* Commentarios & Tractatus *majori curâ, quàm ſucceſſu ſcribimus. Licet ex his rarior laudum meſſis, quàm ex illis proveniat; quia in illis nulla niſi nova, dubia, & utilia ventilantur; aliàs enim in foro diſputanda non proponerentur; in* Tractatibus *autem* Commentariiſq; *criticæ, aridæ, ſterileſq; ſubtilitates lectores ſæpe morantur.* Actiones forenſes *conjunctis ſtudiis, & ingenti ingeniorum colliſione limantur.* Commentarii *autem,* Tractatus, *&c. per immenſa volumina, ab*

uno

uno ſolo nulla contradictione monito, nec auditorum plauſu, nec clientium liberalitate ſtimulato, priorum authorum dictata repetentes, fuſè prodeunt. Quapropter mihi viſum eſt paucas haſce Actiones forenſes *Linguæ Latinæ tradere, juſtæ illi & tenaci famæ depoſitariæ, quæ nunquam ſibi commiſſa perdit, nec ſenſum, ſi quis in authore ſit, deprimit unquam: quo vehiculo etiam omnia in foro, valido ingenio vigiliq; curâ exculta, ad poſteros tranſmitti certum eſt. Et licet mihi ab hoc diſſuadere poſſit, quod nemo mortalium poſt* Ciceronem *hoc auſus fuerit, a quo plus ingenio, quam tempore diſto; quiq; dum orare docet, ab orando deterret, me plus dicendi nervis & robore, quam Latinæ Linguæ peritiâ ſuperans:* Senecæ *enim &* Quintiliani *declamationes pictæ ſunt potius & larvatæ actionum imagines, quàm* Actiones *veræ* forenſes. *Hoc tamen ſum aggreſſus, quia non me fallit hodiernum forum pluribus auxiliis ſupra* Auguſti *tempora eſſe inſtructum, quàm ut nobis de ſucceſſu penitus deſperandum ſit; hodie enim* Corpus Juris Civilis *tenemus, cujus authores poſt* Ciceronem *ferè omnes floruere; hodie per tot an-*

nos

nos exercitata disputatio elocutionem, acrem forensem ad suam evexit perfectionem; Leges municipales variæ, & clarissimarum Actionum forensium *Thesaurus materiam inexhaustam* Ciceronis *ætate incognitam suppeditant, mentemq; acuunt; ita ut si non & nos fama beet, hoc ignaviæ nostræ, non rei ipsi imputandum; sitq; fortitudinis potius, quàm ingenii defectus. Sed & cæcus fortasse amor nummi, fallax & fragile illud ingenii monumentum, indignumq; salarium, nos a vera gloriæ studio nimium avocat, quid lucri potius, quàm quantum famæ acquiri possit, anxiè in negotiis quærentes. Mihi etiam objici potest, quod ultra solis ferè vias natus, novum hoc opus subactis ingeniis tam suspectum aggredi sim ausus; sed, cum animus cœlitus descendat, Geographiæ regulis non est mensurandus; cumq; a* DEO *inspiretur, ad sublimia aspirare debet, nec elementariis hisce auxiliis indigens, nec terrestria hæc obstacula reformidans. Generosus æmulationis ardor, sola fortior & vegetior, ingenia nostra fovet, vires quas requirit suppeditans; ejusq; ignea virtus animi nescia animos ad Cœlum, unde fluxere, elevat*

rat : plureſq; hodie regiones integras occendit, quàm Romæ *numerabantur Oratores. Vrimus* eo in *Regno*, *quod Romano imperio fortitudine* ſua, & *Romano eloquio in* Buchananis, Barchiis, Blackwoodiis, *aliiſq; ſuis Scriptoribus limites poſuit : & ſi illi in eraditionis diluculo vixerunt, & in ſchola umbrâ educati tanta præſtiterunt, quid ab Advocatis noſtris feliciori ſeculo natis, literaliori educatione, otio, opibus, obſequio, aliiſq; adminiculis adjutis ſperari poteſt ? In quorum ſocietate, jam ad invidiam uſq; evectâ, me inter mediocres eſſe non erubeſco. Multis forſan moleſtum erit, quod Lingua Latina non tam noſtra ſit, ut eam noſtris conceptibus facilè accommodare poſſimus ; ſed cum* Textus Juris Civilis, *ex fontibus* Romani *eloquii puriſſimis nitidiſſimi, ejuſq;* Commentarii *a Criticis illius linguæ ſint conſcripti, & ex purioribus* Romanis *Scriptoribus illuſtrati ; Juridici omnium literatorum hâc caſtiſſimè, & copioſiſſimè, uti & poſſunt, & debent. Eiq; neſcioquid tam excelſi & diaphani ineſt, ut quæ aliis tradita vix a gentilibus æſtimantur, hac veſtita & fulgeant & colantur. Quod*

non solum majestati Romanæ, *in hac ruinis sui imperii superstiti, ascribendum est: sed & Authores Latinè scribentes, fælici curiositate, verba justius adaptare, & materiam penitius intueri tenentur, dum sensum suum omnibus & omni ævo exponunt. Testes sint (ut absit invidia) Nostrates* Craigius & Buchananus, *quorum si alter* Jus, *alter* Historiam *nostram vernaculè scripsissent, jam olim de eorum scriptis (nunc in literarum fatalia duraturis) facilius triumphassent tempus, rerum optimarum edax, & invidiosa vetustas.*

Tantum tamen apud me hæc valuere argumenta, ut a nimiâ scriptione me retinerent: nam ne Lectores dubio hoc gravarem fœtu, unam solummodo Actionem forensem ex unaquaq; Juris parte, inter has quæ sese intra anni curriculum obtulere, selegi; si hæ placuerint, dabuntur & aliæ: si non, satis superq; scriptum credimus; facilius enim erit plures addere quàm has excusare. Quas vobis (quibus recta ratio & mortalium animi in potestate & tutelâ sunt, quiq; eruditionem prudentiâ regitis, & prudentiam eruditione ornatis) tanquam Patronis *pio affectu submitto, ne coram vobis tanquam* Judicibus *accusentur.*

Eler-

Elenchus Contentorum.

Idea Eloquentiæ forensis hodiernæ.

Ex Jure naturali

Actio forensis prima,

Qua Jure naturali *accusatur* Infanticida *coram* Vicinis, *qui sunt apud* Scotos *Judices in quæstionibus criminalibus ex facto puro orientibus*; *ubi oratur more* Romano, *sine Legum vel Doctorum citationibus.*

Decisio.

Rea hæc capite *damnata est.*

Ex Jure Gentium

Actio secunda.

Num Navis *acquiratur* Jure Gentium *&* Civili *per prosecutionem, sine actuali apprehensione?*

Decisio.

Interloquutus est Senatus *testes examinandos num præda hæc navem Regiam aufugere potuerit, antequam de jure responderet?*

Ex Jure Civili

Actio tertia.

An Conatus *puniatur ultimo supplicio in* Crimine Assassinii?

Decisio.

Scelestum hunc in furcam *suspendi jusserunt* Judices.

Ex

Ex Jure Feudali

Actio Quarta.

Num, Subvaſſalo *ob perduellionem damnato, redeat* Feudum *ad* Regem, *ita ut* debita Subvaſſalli *ſolvere non teneatur* ?

Ex Jure Canonico

Actio quinta.

Parochiæ Adjutorem Presbyterum *dotante, num ejus præſentatio* Patrono Rectoris *accreſcat, an verò ratione dotationis ad* Parochiam dotantem *pertineat* ?

Deciſio.

Pro Patrono Rectoris *pronunciatum eſt.*

Ex Jure Municipali

Actio Sexta.

Num, pluribus gradatim ſubſtitutis, remotior extans *tempore delatæ hæreditatis adire poſſit* ? *anne expectandus ſit* hæres poſſibilis, *quia* proximior ?

De-

Decisio.

Decrevit Senatus *expectandum esse* nascituram & possibilem hæredem.

Ostendit etiam hæc Actio, quantum oranti causas Municipales *prosit* Juris Civilis & Feudalis Scientia.

ERRATA.

Pag. 6. lin. 15. lege & quanquam, pro & licet. *p.* 27. *l.* 16. lege indiciis pro judiciis. *p.* 45. *l. ult.* lege non potuerit, pro non poterat. *p.* 57. *l.* 2. lege finè pro fine. *p.* 69. *l. ult.* lege capturæ pro captur. *p.* 71. *l.* 8. lege quæ pro qu. *p.* 80. *l.* 5. post omnibus deest (,) *p.* 80. *l.* 6. lege, eodem loco pœna reddita, quo facinorosus crimen peregit. *p.* 89. *l.* 17. lege quâ pro qu. *p.* 92. *l.* 8. lege principis pro principiis. *p.* 100. *l.* 5. lege spe pro sp. *p.* 124. *l.* 13. lege concessionem pro confessionem. *p.* 133. *l.* 16. lege Ecclesiæ pro Eccles. *p.* 134. *l.* 18. lege Secularium pro Sæcularium. *p.* 138. *l.* 6. lege vel pro ve. *p.* 163. *l.* 2. lege dominium pro dominum. *p.* 178. *l.* 10. lege ad nascisturum, nec ita capacem, pro nascituro, nec ita capaci.

Idea Eloquentiæ Forensis hodiernæ.

INter sublimia erecti animi vota nihil Eloquentiam superat, pauca æquant. Reges non suis, sed matrum laboribus Diademata ut plurimum debent: Politicorum artes, & Imperatorum laureæ, sunt successu, potius quam ingenio metiendæ; & ex eventu nimium pendent, ut nostræ purè dici possint: Oratores autem soli sibi suas quærunt palmas, nec cum fortunâ prædam dividunt; illi tantum corpora, hi animos vincunt; illi perdunt quos vincunt, hi delectant.

Inter hos, qui Eloquentiam fovent, primas Advocatis facilè concederem. Hi enim Aulicos acumine, Philosophos varietate, & Prædicatores præsentiâ animi superant. Aulici enim ineptias & blandimenta sua mirâ cum suavita-

te insinuant; Philosophi eadem dogmata obviis, & sæpe repetitis argumentis urgent; nihilque inopinatum vel tenent, vel asserunt; & apud eos quæ probatione egent, nec probari debent, nec possunt. Prædicatores ab omni interpellatione & responsione securi, ea promunt, quæ cum optato otio apud se sine strepitu cogitavere; nos Templa petimus credentes antequam audimus, thematis, non prædicationis Proselytæ: Advocati autem varios casus mirâ cum Argumentorum varietate indies agunt; sine præcogitatione & hæsitatione meditatis respondent; & onerati negotiorum multitudine, ita unumquodque tractant, ac si huic uni vacassent: & ita alternatim sese vincunt, ut qui ultimò responderit, semper auditores possideat. Poesis est florum tantum fasciculus, & ita florum instar, nec alit, nec durat: nam postquam umbratili suâ luxuriâ voluptati nostræ est aliquantisper enocinata, ex nihilo producta, in nihilum facile evanescit, nec authores ditans, nec amicos protegens. Quid est in

fatis operabilius, quam innocentes ex accusantium faucibus, & opprimentium unguibus liberare, Judices illuminare, adstantes delectare, veritati fidem præbere, criminosos terrere, & ad supplicia perducere? Hi sunt qui mulcent, etiam dum errant, & dum fulminis instar tonant. Quis est contra quem perorant, qui non palleat? Nullus suos affectus regit concionante Oratore, nullus suus est, nec a se, sed ab Oratoris ore pendet. Ille enim per aures auditores quoquò vult, leniter ducit, & eloquii sui pondere æquilibrium Justitiæ ad se molliter inclinat. Causidici etiam omnium jucundissimè se exercent, dum veritatem per sophismatum latebras, & difficultatum mœandros, venantur; dum ex memoriæ cellulis Topica quærunt, & inventa in luminosâ judicii sui officinâ cudunt, & fingunt, similia cum similibus componentes, & opposita cum oppositis conferentes. Quorum dignitatem *L.* 14. *C. de Advocat. diverf. jud.* his verbis ornant Imperatores *Leo* & *Anthemius*, " Advocati, qui dirimunt

"ambigua fata causarum, fuæque defensionis vi-
"ribus, in rebus sæpè publicis ac privatis lapsa
"erigunt, fatigata reparant, non minus pro-
"vident humano generi, quam si præliis, atque
"vulneribus, patriam, parentesque salvarent.
"Nec enim solos nostro imperio militare cre-
"dimus illos, qui gladiis, clypeis, & thoracibus
"nituntur, sed etiam Advocatos: militant nam-
"que causarum Patroni, qui gloriosæ vocis
"confisi munimine, laborantium spem, vitam,
"& posteros defendunt.

Credit Dialecticorum & Metaphysicorum turba, Jurisprudentiam non rationibus, sed authoritatibus suffultam, & ita subtilitates omnes respuere; verum longè errant, hæc enim omnium Scientiarum est in ratiocinando exercitatissima. Nam Theologia ignorat quæ de Deo sunt disputanda; cæcutientibus enim mortalibus ineffabili suo lumine tenebras offundit DEUS Optimus Maximus; nihil nostri non videns, in nihilo sui videndus. Certant inter se Physici, & Medici, experimentis & conjecturis contra-

riis

riis hypothesibus nitentes, & hinc inde principia negantes. Mathematica non disputat, sed demonstrat. Metaphysica autem, & Dialectica multa adeò puerilia, & ab usu humano themata tractant defectentia, ut in his vix sanus quidem operam, & oleum collocet. Unicus verò Jurisperitus principia sua ex rectæ rationis penetralibus haurit, humanæ vitæ commodis inservientia, & necessaria; & ex longâ rerum observantiâ argumenta sua ducens, pari lance disputat, quid conveniat rectæ rationi, quid sit Hominibus, & Rei-publicæ aptius; aliarum gentium Leges intuetur, & analogiam Legum suæ Patriæ variè disponit. Cumque ex 24 literis alphabeticis tantus inexhaustus verborum acervus exurgat, quanta varietas attendi potest, ex tot Legum, decisionum, & circumstantiarum numero, earumque ad se invicem vario aspectu, & varia relatione; & licet plurima sint in jure & à Legibus stabilita, non possunt tamen omnes articuli signillatim, aut Legibus, aut Senatus-consultis comprehendi: & ideo ad similia procedit Judex, & similibus

utuntur

untur Advocati. Qui in illis disciplinis versantur, vix in mensem disputando se exercent; Advocati autem indies & in horas, intonsa, & nova argumenta tractant; non in scholis, & inter puerulos, sed coronâ Nobilium cincti; non impari præmio, nec vacuâ laude ducti, sibi invicem cotis vice funguntur,

Et stimulos dat æmula virtus.

Non desunt inter Jurisperitos, qui Eloquentiam à foro hodierno exterminandam affirmant: ex eo quod Judices corrumpat venefico verborum lenocinio, tempus rebus gerendis idoneum luxuriosè terat, & Advocatorum animos ab intimâ, & seriâ justitiæ intuitione ad floridam verborum corticem avocet: Et licet olim pro Rostris Romanis, quò crassa multitudo demulcenda venerat, affectuum inflammatio erat utilis, & oranti necessaria; nec erant tum temporis Leges fixæ, quæ litium fata dirimerent; sed ex bono & æquo argumenta petebantur, ut videre licet in orationibus *Ciceronianis*. Hodie tamen res in alium casum devenit; nam

Legibus

Legibus & Decisionibus diiiguntur Judices probi, & arctantur mali: suntque ut plurimum ætatis adeo provectæ, ut capi non possint pictis, & fucatis verborum formulis.

Quibus omnibus repono, me non probare Eloquentiam inanem, & ex nihilo tumidam; nec lascivam & adulteram, quâ Orator argumenta deserens, inter flores errat; sed puram & nitidam, in quâ Jurisprudentia induit tantum Rhetoricam, & recta ratio se exprimit verbis materiâ gravidis, & ad convincendum aptis natis, quibus thema non opprimitur, sed illuminatur, & oratio facilè emanans fœliciter circumfluit argumenta, quibus inservit, ipsaque facili cursu ad optatum vehit scopum; ita ut Orator nec hæsitet inopiâ verborum, nec hallucinentur Judices ipsorum obscuritate. Sublimis oratio non est turgida; sed naturali pulchritudine exurgit, grandis sine fastu, & pulchra sine fuco. Quis est, qui negare possit etiam in materiâ maxime ferâ, epitheta bene selecta in se continere argumenta, & argumenta aliàs valdè acriori adhuc vi ab his animari?

Et

Et licet non probarem ingenia semper ludentia, sunt tamen plurimi casus, in quibus veritas non ex Legibus, nec Doctorum authoritatibus; sed ab indiciis, præsumptionibus, aliisque rationibus problematicis pendet: in quibus Orator à Legum severitate solutus, floridâ eloquentiâ uti potest liberè, sed non licenter. Et in omni casu arbitrario, ubi in æquilibrio dubia pendet veritas, ibi oratio flexanima semper præponderat. In casibus etiam nunc primum foro ostensis, & nunquam hactenus decisionem passis, licet liberè orare: & in Politicis, & in Criminalibus, ubi pathemata sunt excitanda, necessaria est Rhetorica: nec ullus est casus, ubi non est grata, modò sit casta, & pudica. Nam ut amicam, licet divitem, & virtutibus ornatam, pulchram optamus; & à militibus arma nitida, & fulgentia desiderabat *Cæsar*: ita orationis venustas placet, & ejus fulgor terret ubique. Ligat etiam Eloquentia orantibus Judices, ita ut nihil sine observatione transvolet; hærent quæ placent,

placent, & profundè se imprimunt delectantia. Et cum non ad necessitatem, sed ad pompam nos, nostraque domicilia ornemus; cur non multò magis indulgendum est genio, & gratificandus animus, cui plusquam oculis, famulantibusque sensibus debemus; & cujus perspicacitas majorem à nobis desiderat acribeiam, temnens vulgaria, despiciens humilia, & fastidiens usitata. Intueamur mundi fabricam, & ubique plurima ad solum ornatum creata inveniemus; intueamur S. Paginam, & ubique sublimem Rhetoricam agnoscemus; stilum Metaphoris, Exclamationibus, Hyperbolis, aliisque ornamentis decoratum. Nec ulla ornatior, & sublimior extat oratio, quàm quæ a Deo ipso, *Jobo* dicta est, quam cum gaudio trementes legimus. Et si pectora nostra consulamus, confitebimur etiam nos hac arte capi, aliosque nos eâ capere posse. Et quo magis ipsa est tribunalibus suspecta, eo magis ab Advocatis est colenda. Oritur enim illa suspicio, ex insita nobis ejus virium recognitione, quarum ope nihil mediocre conatur Jurisperitus, & sine

quibus nihil sublime producit Jurisprudentia. Caveat tamen Orator forensis, ne nimiam eloquentiam impendat rebus humilibus, & sordidis; ita enim non thema suum eriget, sed suam deprimet artem. Caveat etiam ne in rebus seriis lasciviat; hoc enim esset Clericum, aut Senatorem muliebriter, vel scenicè, licet plurimis sumptibus ornare. Singulis Scientiis varii sunt stili; Legislatores stricto, Oratores fuso utuntur. In morali Philosophiâ frequens est sententiarum usus, ut hæreant auditoribus, & ab his in posteros facilè transmittantur; in Foro autem rarior. Orantis enim est, non docere, sed suadere. Sed si sententiæ placeant, cavendum est ne sint nimium accersitæ, & e longinquo petitæ; hoc enim affectationem argueret: & ne a junioribus proferantur; hoc enim præsumptionem, vel arrogantiam saperet: nec sint etiam nimis multæ, nec nimis sibi invicem vicinæ; nam cum afferantur ut pulchritudinem augeant, idem in illis hic, quod in maculis illis fictitiis clarissimarum fœminarum fa-

cie-

cies decorantibus dici poteſt, quæ tum ſolùm placent, cum ſunt & pauca, & a ſe invicem remota. "Curandum etiam eſt (ut ait *Petro-*"*nius*) ne ſententiæ emineant extra corpus ora-"tionis expreſſæ, ſed intexto veſtibus colore ni-"teant. Eſt tamen ut in ornatu, ita & in orna-tus contemptu affectatio quædam: &, ut opti-mè notat *Quintilianus*, "Ita dum timent ne ali-"quando cadant, ſemper jacent. Ferendus eſt etiam aliquando heroicus animi impetus, quo natura libera demonſtrare gaudet, quantum ipſa omnem ſuperet artem. Nec prægredi poterit Orator, quos ſequi tantum ſibi pro-ponit.

Oratorem olim ita definiebat *Cato*, *Orator eſt vir bonus dicendi peritus*. Sed cum hodie in tantum creverit Corpus Juris, addendum eſt Oratorem virum eſſe bonum, & *doctum*, dicen-di peritum. Requiritur ut ſit vir bonus, nam ſine probitate dicentis omnia ſuſpecta ſunt au-ditoribus; & cum perſuaſio ſit effectus orandi, nemini fidem faciet, qui non ſit ipſe fide di-gnus. Et quâ fronte quid honeſtum, quid ju-

ſtum ſit, aliis ingeret, qui non ſit ipſe integræ frontis. Cavendum eſt ergo Oratori, ne fidem ſuam apud bonos gravet, vel nimium urgendo paradoxa; vel proponendo quæ nec ſunt vera, nec veri-ſimilia: & ne famam ſuam gravet maculis famæ inuſtis ex frequenti vitiorum patrocinio, vel habitu. Deus qui nec Virtutem, nec Religionem indotatam nobis proponit, ut plurimum ſucceſſum cœptorum noſtrorum integritati noſtræ reſpondere facit; & homines eâdem facilitate bonos errantes ſequuntur, quâ a pravi etiam dum juſtè agunt, inſidias metuunt. Animus eſt venerandâ juſtitiæ ideâ imbuendus; fama per incuriam, divitiæ per alluvionem veniant. Juſtitia autem eſt per ſe, & pro ſe anhelo ſtudio ſemper expetenda.

Sine eximiâ Juriſprudentiâ Cauſidicus eſt inermis miles, ejuſque oratio ſonus vacuus: & ſicut docti ſine eloquentiâ hac populari, ita nec diſerti ſine eleganti hac doctrinâ famam in Foro unquam aſſequentur. Calleat humaniores literas, ex quibus hiſtoriam juris, & more

Romano

Romanos discet; terat frequenti manu *Corpus Juris Civilis* veræ eloquentiæ & justitiæ purum putum fontem, ejusque glossam, & Commentatores omnibus aliis præferat, nec memoriam grandibus tractatuum, & consiliorum authoribus obruens, nec judicium controversiarum, & consuetudinum Scriptoribus distrahens. Sana enim ratio modò non sit nimiâ speculatione attrita, vel nimio studio lassata, facilè supplebit quæ lecturæ desunt. Ubi alii historias, legat Causidicus decisiones; ubi illi poemata, legat hic actiones forenses; & ità alternatione studiorum animum gravi negotiorum usurâ depressum foveat, & relaxet. Habeat apud se tractatum tractatuum Bertochinum, Tuscum, alioque indices, sed nunquam se indicibus credat; qui est enim ad indicem tantum doctus, doctus dici nequit. Mendicata enim illa Scientia nec meditanda suppeditat, nec replicandâ ministrat; licet Scientia sit orantibus & decus, & tutamen. Peccant tamen, qui nimiâ citationum farragine sua onerant scripta; & multò magis, qui

hisce

hisce hebetant orationes: quod initiantibus frequentius contingit, qui a quotidianâ lectur& adhuc calentes, nec adhuc experientiam, rerumque decisarum notitiam adepti, argumenta a naturâ rerum, ab analogiâ juris patrii, & a casibus similibus petita prorsus ignorantes, ea quæ nuper legerunt, cruda evomunt. Ego actiones forenses apud *Gallos* suâ linguâ, sed secundùm Romanæ scriptas multum veneror. Extranei tamen ferè omnes ægre ferunt tot sanctorum Patrum, classicorumque citationes ubique interpolatas; hæc enim nihil ad edictum Prætoris. Nec studebit S. *Augustinus*, ubi studere debuit *Ulpianus*. Errant & juniores dum nimium juri, potius quam facto in causis a se perquirendis student, credentes se dum facta urgent, humilia nimis tractare, & ideo extraneis sæpe a casu suo controversiis movent, & docte, sed ineptè agunt; se lectione, sed non judicio pollere monstrantes. Verùm in *Cicerone* invenient summam in singulis circumstantiis extrapolis fidem, & diligentiam. Dum *Milonem*

defen-

defendit, etiam ad ejus delicationem, vestiumque mutationem, uxorisque in se vestiendo delicatas morulas, ancillarum, puerorumque comitatum, & ejusmodi minutula rerum ramenta fœlici curâ, & curiositate descendit. Ut Judicibus inde infinuet *Milonem* non conspirasse in *Clodii* necem, nec insidias ei paraſſe. In quo Oratores pictores imitantur, qui in singulis capillitii crinibus hærent, & ex assimilatione, naturæque imitatione plus laudis, quam ex colorum fulgore sperant. Ut suus est cuique genius, ita & stilus; & illum quem necessariò nobis imposuit natura, tanquam optimum aliis suademus. Et hinc fit, quod alii stilum effusum & copiosum, alii strictum & nervosum, tum parent, tum laudibus suis extollunt. Ego ingenium meum non torquerem, ut aliorum stilo meum assimilarem; multò magis lædimur violentâ illâ nobis impositâ, quàm exemplaris licet optimi adumbratione, & imitatione adjuvamur. Qui ab imitatione vim ingenii augendam sperant, dubitare meritò possunt, num Authores

illi

illi ſint magis imitandi, qui ad genium ſuum magis accedunt. Cum his enim conformatio erit facilior, tranſituſq; naturæ inclinantis brevior, & paratior; quod & mihi placet. Sed ubi natura vitioſè ad exceſſum nos ducit, aut in ſtilum nimis diffuſum, aut nimis amputatum; ibi in adverſos auſus detorquendi ſunt conatus. Et *Cicero* legendus eſt Lipſiacis, & Lipſius in profluvium *Ciceronianum* tendentibus. Conſulendi ſunt amici, & familiares, de hiſce ſtili peccatis. Nemo enim ſibi Judex eſt, vel verus, vel juſtus: Nec ſenſus ſuper ſenſorium ſenſationem producit, ut loquuntur Philoſophi. Sed abſtrahendo ab omni eo, quod cuique proprium eſt, ſtilus diffuſus & copioſus mihi videtur cauſis orandis aptior, & magè ſuaſurus. Quod & Romanorum experientiâ comprobatum eſt, & *Marco Tullio* ſemper viſum. Et ideo ne nimio hujus ſtili amore decepti Cauſidici extra omnes metas vagarentur, *Pompeius* omnium primus evaganti eloquentiæ fræna injiciens accuſatori duas, reo autem tres aſſignavit

gnavit clepſydras. Magnificum quiddam eſt omnis longitudo (ut ait *Phalereus* de Elocutione) quemadmodum in heroicis carminibus apud Poetas, & in auguſtioribus palatiis apud Architectos, nihil ſine amplitudine eminet. Videmus etiam corpora omnia a naturâ ità eſſe formata, ut majora quæque robuſtiora etiam exiſtant; & quemadmodum repetiti ictus, cum vi, tum numero ferrum licet in ſe durum ductile, & obſequens reddunt: ità & plurima licet coniſona Judices emolliunt,& flectunt. Non enim amputata oratio,& abſciſſa; ſed lata,magnifica, & excelſa tonat, fulgurat, & omnia evertit. Quod Judicem inadvertentem prius effugit, ſupplebit repetitio; & ſi minus feliciter ſe expreſſit in primo conatu Orator, in ſecundo felicius forſitan ſuccedet. Varianda etiam eſt phraſis, non ſolùm ut auditores aucupemur; ſed quia ſenſus eodem in loco icti, & laſſati alternatione hac quieſcere gaudent. Sed cum ex hac variationis, & gratificationis neceſſitate

introductæ tantùm ſint Metaphoræ; licet lautius in poëſi his luxuriare ſoleamus, parcius tamen in foro ad ſeria deſtinato iis utendum eſt. Qui nimium ſe reſtringere conatur, vel dicenda ſupprimit, vel dicta obnubilat. Qui autem nimium ſolummodò inhæret, omnia Judici proponit; faciliuſque Judex optima quæque eliget, ex his quæ proponuntur, quàm quæ dicenda erant, conjecturâ ſuâ aſſequetur. Eſt hoc peccatum felicis ingenii; & ferax illa terra, quæ inculta uberrimam loliorum meſſem producit, eadem labore ſubacta colentium reſpondebit votis. Curandum ergo ante omnia orare diſcenti, ut ſtilum nanciſcatur fluidum, quem poſtea limare, & ornare facilius diſcet. Nihil enim tam naturale, quàm materiam priùs parare, quam expolire: & quoſdam ipſe novi qui ſine omni verborum delectu, & ornatu current ſtilo famam Oratorum aſſequuti ſunt; ubi illi qui verborum delectui immorantur, hiatum talem, & tale chaſma ſæpè efficiunt, ut pr balbutientibus ſæpè habeantur; friget enim at

tenti

tentio, ubi non continuò ſuſtinetur. Verùm illi tantùm laurea debetur, qui verbis gravibus, nec uſu vulgari tritis, periodis ſemper inter ſe æqualibus, ſuavibus periodorum caſibus, & undante ſtilo Judices delectando eorum judicium captat, & emit. Eſt tamen Oratoribus ſtilus pro varietate materiæ variandus; in Prologo & Epilogo ſit fuſior, in argumentis verò contractior: & ut eleganter notat *Cicero, Is eſt eloquens, qui humilia ſubtiliter, magna graviter, & mediocria temperatè dicere poteſt.*

Licet ſtilus preſſius decernentibus tribunalibus, effuſus autem ſonoris conveniat roſtris; nutrienda tamen eſt in perfecto Cauſidico, amphibia, & ambidextera eloquentia; quâ qui pollet, adverſarium fluentem ad punctum juris redigere, & circulo quaſi magico circumſcribere; adverſarium autem argutum, & ſtrictum, mellifluo effluvio opprimere, & campo ſuo evocare facilè poterit. Eſt & duplicis hujus ſtili uſus neceſſarius, ut uno expedire, altero impedire negotia in publicis comitiis ad

libitum poſſit Orator. Luſtratâ facti ſpecie, penſitatis ritè ejus circumſtantiis (a quibus actiones, ut a linea-mentis facies variantur) ego in foro oraturus inventionem meam ſuſcitarem, antequam pro re natâ libros conſulerem; Qui enim priùs libros adeunt, genium ſuum pigrum reddunt, & vix argumenta ulla in poſterum ex ſuo promunt penu. Et ſi liceret vel cum ſociis, vel cum adverſariis, inventorum vim experirer; cumque mea inveniſſem argumenta, meque convenienti inſtruxiſſem lecturâ, & velitatione, meditationem iterum repeterem: & planum, ſeu ſchema, totius orationis chartis committerem, deliberaturus an ſubjecta oculis argumenta eſſent concocta, & ritè diſpoſita; quæ poſteà eâ methodo, & eo quo decet abſolverem ſtylo, tangeremque ultimâ manu. Et licet nunquam ſerviliter dictatis in repetitione adhærerem, ſcriberem tamen tanquam fideliter repetiturus. Acuet etiam Oratorem dicendorum perſuaſio, ipſiuſque pro Cliente, & cauſâ affectio. Ex hiſce enim fontibus,

tibus, torrentes ſæpè eloquii erumpere audivi, qui rapido curſu omnia everterent, quorum impetum ne vel pares ſuſtinere poterant. Ex hoc enim amico calore ardet Orator, ſibi lumen, & adverſario flammam excitans.

Partitiones orationis forenſis hodie in uſu tantùm ſunt, Exordium, Narratio, argumentorum Diſpoſitio, ad argumenta contraria Reſponſio, & Concluſio. Exordia tantum in foro obtinent in actionibus auguſtioribus, ſuntque orationi quod porticus palatiis: & ut porticus ampla, & ornata domui ad uſum privatum deſtinatæ adſtructa, riſum excitaret; ita qui actioni tenui, & minus ſolenni Exordium præfigeret, riſui ſe exponeret. Licet eâdem ex cauſâ, Exordia ſicut porticum lautiori luxu ornare; nunquam tamen illa placent, quæ locis communibus effodiuntur; ſed quæ ex cauſâ ipſâ, ſicut flos ex ſtipite naturaliter exurgunt. Et reſpondenti hoc feliciter evenire poteſt, quod ex adverſarii oratione Exordium ſuum elicere poſſit. Quo caſu tanquam

ex

ex improviſo diceret, ingenii facilitatem, & orationis ſinceritatem, proximis ſine ſtudio contentam Judicibus, altè inſinuet. Quod ut gratius fieri poſſit, ego prius univerſam orationem exararem, quam Exordium aggrederer; ut totâ cauſâ perſpecta, quod magis in ſe naturale, & auditoribus gratum, inde pro Exordio eligerem. Nam qui ab Exordio meditari incipiunt (ut moris ferè omnibus eſt) florida potius, quam apta in Exordiis producunt. Eſt Exordii officium, Judicis iram, ab iniquâ famâ accenſam deprecari, invidiæ aciem pravis artibus præacutam retundere: Ejuſdem benevolentiam, a Clientis merito, & adverſarii odio captare. Ubi Narratio longa, ibi Exordium ſit brevius, & e contra; reſpondere etiam debet orationi Exordium, ne aliàs, veluti per rachetidem, caput nimiâ ſuâ mole corpori reddatur monſtroſum. Si plures pro eodem ſint dicturi, prius tantùm dicenti convenit Exordium. Et ſi ab his Judices ſint hactenus laſſati, reſpondentes Exordiis utendo nauſeam excitabunt.

Hi

Hi etiam, qui pro eodem Cliente ex unâ diſputant, a ſe arguenda conferre debent, ne contrariis argumentis ſeſe jugulent; optimè enim hi orant, qui duorum varietatem, unius autem contextum habere videntur.

Exordium ſequitur Narrátio, quæ nobis facti ſpeciem, omnibus ſuis circumſtantiis decoratam, & vallatam proponit. In quâ, vis potius judicii, quam eloquii apparet. Non tamen requiritur, ut veritas omni denudetur facundiâ; non enim a teſte, ſed a patrono procedit Narratio. Verum eloquentia Narrationi propria, illa eſt, quâ Orator res etiam præteritas, & abſentes præſentes reddit, ita ut auditores ſe non audire, ſed videre credant. Ut in actionibus *Ciceronianis* contra *Verrem* (optimis narrationum exemplaribus) facilè apparebit. Licet etiam hic blandâ vivacitate Judicem ab omni tædio liberare; inhærendum eſt his, quæ cauſam noſtram magis firmant; prætereunda quæ lædunt, ſi quæſitis coloribus elevari non poſſunt. Sed ſpontanea confeſſio eorum,

eorum, quorum probationem evitare non poſſumus, multum conciliat; ideoque potius reſpondeamus, quam ea velemus. Sicut Exordia non ſunt apud omnes in uſu; multi enim eloquentiæ ſuæ haud confiſi a Narratione exordiuntur: ita ubi το κριτομένον, ſeu cardo controverſiæ in puncto juris arctatur, & tanquam thema a Senatu proponitur; Narratio non eſt neceſſaria, niſi ubi circumſtantia quædam juri noſtro opitulari poteſt. Et hoc in caſu, licet, quæ in facto nocent, præterire. Sed ſi Judex ſtatum controverſiæ, per conceptam formulam non propoſuerit, ita ut orantibus relinquatur proponendus; eo caſu, quo arctior proponitur, eò magis ſuaderi poteſt, eò facilius obtinebit apud Judices, & paucioribus infeſtabitur incommodis. Et ideo mihi multum placet eorum methodus, qui antequam argumenta proponant, ita liberant controverſiæ ſtatum ab omni ferè dubio, concedendo omnia quæ concedi poſſunt, & removendo omnia dubia, quæ incommodare videntur, ut nihil relinquant

quant urgendum, quod ſit ullatenus neceſſarium, & anticipent quæ aliàs ab adverſariis objicerentur.

Facili tranſitione, à Narratione ad Argumenta deſcendendum; & licet plurimi ſint, qui unum aut alterum tantùm argumentum proponendum affirmant; in puncto enim veritatem collocant, idque premendum tantùm volunt: mihi tamen nulla videntur ſpernenda, quibus caſus urgeri, vel illuſtrari poteſt. Ubi enim plures idem Tribunal capit Judices, ibi alii aliis capiuntur argumentis; & quod oranti forſan temnendum videtur argumentum, illud aliquem inter Judices flectere queat. Quod & *Plinio* placuit, qui *Epiſt.* 20. ſe & Regulum ità inter ſe diſſidentes introducit; "Tu omnia, quæ in "cauſâ putas exequenda, ego jugulum ſtatim "video, hunc premo; reſpondi, poſſe fieri, "ut genu eſſet, aut tibia, ubi ille jugulum putaret. "At ego qui jugulum perſpicere non poſſum, "omnia pertento. Neque enim minus imper-"ſpicua, incerta, fallaciaque ſunt Judicum in-

" genia, quam tempeſtatum, terrarumque. Adji-
" ciam quod me docuit uſus, magiſter egregius;
" Inde qui eandem cauſam ſimul audierunt, in-
" terdum idem, ſæpè diverſum, ſed ex diverſis
" animi motibus ſentiunt. Fugienda tamen eſt in ſtilo Tautologia, & repetitio, & in inventione garrula argumentorum fertilitas. Qui enim nimiæ loquacitati ſunt dediti, Judices vexant, & vim rationum ſuarum nimiâ ductilitate infirmant, & enervant. Qui argumenta etiam nimium findunt, ex profundis vadoſa reddunt; ut flumina in ramulos diviſa, profunditate ſuâ mulctantur. Suſpicantur etiam Judices argumentorum vim, ubi plurima detegunt non concludentia; ut Mercatores iis in poſterum non credunt, qui corruptas merces olim ipſis impoſuere. Debet ergo Orator concludentibus inſiſtere, & minus concludentia per tranſennam tantùm offerre, vel fortioribus adjicere; ut tanquam adjumenta prægravent, quæ ſuo pondere non gravant. Habeant tamen illa imbecilliora cum fortioribus affinitatem, ut

unitas

unitas numerum auget: nam aliàs ſi ex materiâ ſubjectâ naturali conſequentiâ non educuntur, chimæram imaginariâ conjunctione producent. Si tamen mihi *Achilleum* eſſet argumentum, huic uni fiderem, nec alia proponerem; ne adverſarii latum diſputandi campum invenirent; hoc unum iterum atque iterum repeterem, & hac fiduciâ ipſius augerem valorem. Sed ſunt, qui vanitati ſuæ gratulantes campo ſuo egrediuntur, ſibi potius plauſum, quàm Clientibus victoriam quærentes.

Non mihi placet eorum methodus, qui omnia argumenta in continuam orationem ſine ullâ diſtinctione fundunt, & diſſolvunt. Licet & hæc ſit in his neceſſaria, ubi & ex præſumptionibus & judiciis coaleſcit oratio: in quibus, ex unâ præſumptione in aliam reptim gliſcit Orator. Signat numerum, & confirmat Judicem, ſingulorum notatio, & inter ſe diviſio, per deſignationem primi & ſecundi. Sed illorum in Syllogiſmos reductio, nec eſt poſſibilis, nec ſtructuræ Rhetoricæ analogica; ſiquidem

huic magis conveniant Inductio, & Enthymema: ſæpenumero enim omnia argumenta Rhetorum ſunt tantum vice ſubſumptionis, ſeu minoris propoſitionis, ut in falſo, & aliis apparet criminibus. Si tamen unum emineat argumentum illud obſervantiæ ergo in Syllogiſmum redigi poteſt; ut & omnia quæ dicta ſunt in unum Syllogiſmum loco Epilogi coacervari poſſunt.

In diſpoſitione non minus, quam in inventione argumentorum, vis apparet ingenii; in tantum ut ſint, qui hac facultate tantum aliis, quantum docti indoctis excellant. Argumenta enim extra ſuum locum vagantia ſunt inſtar militum extra ordines ſuos errantium. Fingit ſibi quiſque ſuam methodum in ſuorum argumentorum diſpoſitione; mihi placet ea quam natura invenit, & confirmavit experientia: quâ, *viz.* illa argumenta primò proponuntur, quæ naturam rei controverſæ magis illuſtrant. Poſt hæc ad Leges & Citationes tranſirem, ut ultimo loco incommoda urgerem. Et in hiſce

omnibus

omnibus a minùs urgentibus ad firmiora procedendum; naturale enim eſt unicuique rei creſcendo novas vires acquirere; & Judex qui prius firmiora audivit, leviora ſpernit, nec languet, qui optima quæque ventura ſperat: & altius imprimuntur, quæ ultimo loco urgentur; prima enim poſterioribus, quaſi novâ ſuperinductione delentur. Idcirco *Phalereus* præcepit, ne defeciſſe videamur a validiore ad infirmum deſcendentes; nec quidem eget hîc natura authoribus. Ubi tamen argumenta inter ſe cohærent, ego ea ob mutuam affinitatem ſibi invicem adjungerem; & ubi unum alteri eſt quaſi baſis, eique viam ſternit, ibi hoc ordine ea producerem. *Ciceroni* tamen placuit firmiſſimum quodque prius eſſe producendum, dummodò ea, quæ æquè excellunt, ſerventur etiam ad perorandum; mediocribus in turbam & gregem conjectis. Quod & mihi tum præcipuè verum videtur, ubi vel Orator eſt ſe primùm foro oſtenſurus, cui amica in initio auditorum opinio multum proderit; vel ubi

ubi cauſa ipſa malè per famam publicam olet; ita ut pollenti argumento auditorum animos quamprimum reducere neceſſe ſit.

In Reſpondendo adverſariorum argumentis, reſpondens apud nos omnia argumenta adverſarii fideliter in ipſo repetit limine, antequam refutationem ſuam aggrediatur. Et qui in repetitione vires argumentis adverſarii detrahit, monſtrat ſeipſorum robur vel non capere, vel timere. Sed in reſpondendo licet adverſariorum argumenta in claſſes diſtribuere, ſubtiliterque ita numerum diminuere, dum ad capita pauciora rediguntur: licet etiam argumentorum ſtationem innovare, eique primò reſpondere, per quod Reſponſio ad ſubſequentia magis eluceſcet, quamvis non fuerit inter urgentis prima. Sunt qui ſpernere videntur, quæ magis timent, & iis plaudere, eorumque refutationi inhærere, quæ evadere certò ſciunt: Mihi tamen hæ diſplicent artes, ut in ſe minus tutæ, & quas Judices ſagaciores cum noſtro, cauſæque detrimento detegere poſſint.

Exole-

Exolevere etiam hodiè Digreſſiones illæ *Quintiliano* Egreſſiones dictæ, priſcis tamen Oratoribus pro ornamento habitæ. Nec nobis pro *Archiâ* Poetâ orantibus, in poeſeos laudes, cum *Cicerone* excurrere liceret: Judices enim ad controverſiæ cardinem nos redire cogerent; & auditores nos, tanquam locorum communium ſectatores, irriderent. Quamvis autem prius ad argumenta quam deſcendamus, ſubjungenda ſint Narrationi, quæ de rei laudibus proferri poſſunt; ut hæc accuſationis aſperitati aliquid detrahant, Judiciſq; animum ut patienter ſaltem audiat, concilient: convitia tamen, quæ in accuſatorem ſunt effundenda, (ſi ſint defenſioni neceſſaria, rebuſque tractatis affinia) non niſi poſt eadem argumenta plenè deducta, proferenda credo. Nam ne vix quidem permittendum eſt, accuſatorem, accuſatione adhuc ſalvâ, incuſari; nec cum vigore, & audaciâ neceſſariâ, eum diffamare poſſumus, quem falſæ accuſationis non prius coarguimus: cujus exemplum extat, in aculeatâ illâ *Demoſthenis* contra *Æſchinem* Oratione.

Ubi ad Concluſionem, ſeu Epilogum ventum eſt, Orator fiduciâ argumentorum ſuorum fretus, non, ſicut in Exordio, humili obſecrat ſtilo; ſed de jure ſuo ſecurus ad affectus Judicis conciliandos ſe intendere debet. Hic eſt ergo eloquentiæ campus, hic omnes ejus cataractas effundere, hic omnia ejus vela tendere licet; & quod prius juridicè firmatum, hic eleganter, ſed breviter repetendum, ut vires unione creſcant; quæ antea per ſe, & diſtinctè dicta, hìc ſunt conglomeranda. . Admonendi ſunt hic Judices, quid detrimenti ab adverſarii petitione capiet Res-publica; quid ejus intererit pro Cliente Judicium; quænam doctiorum, & vulgi hactenus hac de lite ſententia, & quæ expectatio.

In Epilogis hiſce, & Exordiis menſurata periodorum æqualitas noſtro ſæculo inveniri poteſt; in argumentis autem urgendis, vel refellendis, non eadem nunc, quæ olim, invenitur: illi enim præſumptionibus & eloquentiâ; nos citationibus, & rationibus oramus. Quippe

ut

ut milites, dum pugnant, ordines suos negligunt; ita & nos, non cum æqualitate periodi, sed materiæ, argumenti structuram finimus; & Rhetoricam, sicut compedes quibus tolluntare didicimus, dum iter ingredimur, removemus.

Quantum oranti prosunt gestus, accentusque bene ordinati ex scenicorum successu intelligi potest; qui auditorum affectus quoquò volunt, ducunt; omniumq; passionum meteora ad libitum excitant. Cumque lyra blandè garrula rabidos lymphatæ mentis affectus demulcere possit, quid non sperandum ab animatâ hac musicâ animo cognatâ? Animi enim animis, sicut lumina luminibus facilè accenduntur. Debet ergo Orator singulis affectibus correspondentes effingere voces, & gestus, dictaque faciendis hisce animare: ita tamen ut Oratorem, non Histrionem, vel Mimum loqui reminiscatur. Togatum enim non decet latera & Judices fatigare, aut rabiosâ vociferatione bacchantium, & canum latratu sanam exuere mentem.

Quis enim credere poteſt iſta a ſedato animo procedere, quæ a furibundis proferuntur? Caveat etiam ne eodem calore a pecuniâ, quâ a juſtitia accendatur, iras atque odia locando. Eodem vituperio, licet ob diverſum errorem, dignos reor, qui nec ſe, nec alios movent, & frigidâ actione frigidè orant. Credunt enim auditores eum non credere, nec curare, qui in dicendo non commovetur. Et actio per oculos in animum demiſſa ſimilia excitat pathemata; bis autem orat, qui & corpore & animo orat. Solvit etiam orantis ingenium congruus calor, metum omnem (glacialem illum affectum) diſſolvit, & hiſce concitatis alis ad famam pervolat animus. Porro autem vox orantis ſingulis orationi ſpartibus adaptanda eſt; quæ juris ſunt graviter urgenda; quæ rogantur, vel in Prologo, vel Epilogo voce flexanimâ; quæ narrantur, voce media pronuncianda ſunt. Roganda vocem ſubmiſſam, urgenda vocem requirunt ſonoram. In initio ſemper voce ſubmiſſiori recitanda eſt oratio; niſi in his, quæ ex

abrupto

abrupto interdum ad excitandos auditores in materiâ inexpectatâ exclamationes requirunt. Epilogi etiam proprium eſt voce lætâ & triumphali, modeſtâ tamen pronunciari; ut ſpem de bono actionis ſuæ fato conceptam exprimat cautus Orator; niſi ubi ſupplicandus Judex, non autem flere ei ſuadendum eſt; ut in actione *Ciceronis* pro *Quinctio*. Varianda præterea eſt vox pro varietate figurarum; nam in Proſopopœiâ, quia alius inducitur loquens, ideo & alius requiritur vocis flexus. In Antitheſi oppoſitionem vocis requirit materiæ oppoſitio. In Anadiploſi, ſeu repetitione unius dictionis, ſecunda altiori voce ſignanda eſt. In Apoſtrophe, quia abſentes, & ideo diſtantes alloquimur, elevanda eſt oratio. Quæ gaudium & admirationem imprimere debent, voce altâ, ſed blanda; quæ dolorem, & metum, voce licet altâ, tremula tamen; indignanda voce acutâ; pudenda, voce quaſi fugitiva pronunciari debent. In tranſitionibus, ad vocis extremitates lentè ſemper procedendum eſt. Odit verò natura mo-

tus subitaneos; vult enim non trahi, sed duci. Hisce quidem varietatibus formandis, lectura forsitan aperta, in modum repetitionis, vel suarum compositionum, vel orationum *Ciceronianarum*, vel *Gallicarum* hujus sæculi multum conduxerit præsentibus amicis, qui pronunciationis errores reprehendere possint. Totus homo in vultu est, vultus ideo & dictis assimilandus est; nihil enim tam absonum, quam serio vultu ridicula, vel inania; ridente autem seria proferre. Co-operari etiam debent manus; eas semper movere scenici, nunquam vero statuæ est; sed neutrum declamantis dici potest. Hæc tamen, & multa alia potius ab observatione, quàm ex libris discere oportet. Proponendus est imitantibus ille, cujus gestus feliciore cum successu aliis sæpius placuit; & consulendum fortasse speculum, dum domi ad praxin fori nos fingimus.

In pluribus vocum flexionibus, & gestuum formationibus, indicat ipsa materia, quid faciendum.

ciendum. Quis de Cœlo pronunciaturus ternam aſpiceret? Et quis quæ admiranda voce ſubmiſſa pronunciabit? Rerum conjunctio manuum conjunctionem; rerum ab attractio, manuum attractionem, & e contrà deſiderat. Et ſi actio per unicam manum præſtari poteſt, unicâ, eâque dextrâ uti debemus. Animadvertendum tamen orantes non debere naturalia ſemper imitari. Quis enim de Sclopetario, aut Citharœdo in foro dicturus, eorum actiones imitaretur? Mos etiam unius cujuſque gentis quoſdam motus corporis, & vocis tinnitus ſpeciales legitimavit, aliis indecoros. Multoſque geſtus a *Cicerone*, & *Quintiliano* traditos antiquavit hodierna conſuetudo; cujuſmodi ſunt frontem, vel genu percutere, deambulare, corpus torquere, &c. Sed qui in aliis affectus fortiter imprimere cupit, eoſdem prius in ſe excitare debet. Ita Polus Electrum Sophoclis in theatro acturus, urnam ſui filii nuper mortui pro Electri urnâ in manibus ſuis tenuit; cujus aſpectu lachrymarum

chrymarum imbrem sibi, & auditoribus extorsit. Affectio enim erga Clientem amicum orantis genium ita accendet, ut flammæ instar exarserit ejus oratio, cujus vigori nihil resistere poterit.

Dubitari meritò potest, cur indies crescente experientiâ (selectissimâ orandi magistra) & locupletato jure variis legibus, decisionibus & argumentis, (verâ orationum supellectile) decrescat tamen *Eloquentia hæc forensis*? Cujus rei ratio mihi alia vix apparet, quam quod olim eloquentia in se adoranda, propter se expetebatur; eique, gloriam & reipublicæ administrationem, non tanquam mercedes, sed quasi tributum rependebat grata, & prudens antiquitas. Divina enim illa apud *Græcos*, & *Romanos* ingenia, defendendo privatos, privatorum suffragiis ad Rempublicam defendendam sunt evecta. Hodie autem soli coluntur nummi (unica voti mensura) & de pane lucrando certatur. Sic enim ingenium humile & repens redditur, nec ad magna

magna ſe erigens ſumma attingit; Judices etiam plurimi ex alata litium expeditione famam colligentes negotia vix audire cupiunt; atq; ſic amputata orandi libertate, cum licentiâ orandi decrevit facultas. Turba quidem Procuratorum (quibus negotia a Clientibus creduntur) veræ eloquentiæ ignara, iſtos eligit & laudat Advocatulos, qui ſubtilitate cæcâ, & ſubterraneâ quaſi fraude; cautè, ſed non cultè cauſas agunt. Forſan & Philoſophiæ ſpuriæ ſtudium, argutiis ineptis, & verbis horrentibus lactentes diſcentium animos in ipſâ diſciplinæ aurorâ obfuſcat; quibus diſtracti, & fæculentè imbuti ad Juris (ut aiunt utriuſque) Doctores tranſmittuntur, qui barbaro ſtilo *Romana* tradunt Jura. Olim quidem Oratores in libera Republicâ degentes liberius orabant, & nihil ſupra ſe credentes, ad ſuprema ſpirabant; & ex pectore a nemine arctato, & neminem timente fundebant omnia libertatem olentia, & libertate ſuâ digna. Apud populum enim

enim orare ſueti, omnes, præter ſuos, ignorabant limites: quicquid placuit, licebat, & omne illud placuit, quod nobilem ingenui animi ardorem ſapiebat. Deniq; plurimi ex inſito mortalibus æqualitatis ſtudio, quoniam ad eloquentiæ culmen ſe erigere nequeunt, quos Oratores æquare non poſſunt, temnere ſe ſimulant; eoſq; ad ſuam exilitatem deprimere conantur, ad quorum proceritatem ingenii aſſurgere nequeunt: Artemque ipſam ornatè dicendi, cujus fama eoſdem cum orbe terminos, & eundem cum mundo finem habitura eſt, convitiis lacerant; atq; ſic ad forum accedentes, ne affectare videantur, Oratores videri nolunt. Et eſt ita ruſticitas noſtra ut plurimum non ingenii, ſed ſeculi crimen.

Actio

Actio forenſis prima;

Quâ Jure Naturali *accuſatur* Infanticida *coram vicinis, qui ſunt apud* Scotos *Judices in quæſtionibus criminalibus ex facto puro orientibus, ubi oratur more Romano, ſine legum vel doctorum citationibus.*

HOdie vobis (Cives optimi) demonſtrabitur, quantò ſecurius ſub legum umbrâ, quàm in matrum ſinu quieſcant infantes. Cumq; leges veſtro miniſterio dignentur uti, tanquam pio juſtitiæ organo: Videat Deus Optimus Maximus, acerrimus legum vindex; videant concives, qui juſtitiæ ob patrocinium ſuum tantùm debent; quàm ſecura ſint jura vobis credita. Nullus hic reus aulæ inſidiis petitur, nec magnatum invidiâ opprimitur. Nulla hic avaritiæ in accuſatione eſca; nec ſtimulos ad-

dit accusatori cœca vindicta. Leges, non homines, sumptibus suis, & paternâ curâ, pauperrimam hanc *infanticidii* accusant. Illa enim apud *Belgas*, ab ignoto (& hac præsumptione adultero) gravida facta; ne hypocrisis sua unà cum partu detegeretur, (puriſſimam enim devotionem simulabat) famam plus, quam animam curans, partum medicamentis tollere conata est. Naturâ verò venenum superante, in *Scotiam* patriam rediit. Cumq; apertis perjuriis, & cœcis artibus conceptionem celasset, cui antequam vitam dederat, mortem est machinata; tandem maturum edidit partum, sub stragulis tamen, ut suffocaretur sine respiratione infans. Quem cum sub lectulo per dies aliquot condidisset, multis indiciis oppressa sæpenumero ejeravit. Verùm puerperio mulierum peritiâ detecto, velari diutius non poterat. Fassa tamen partum, infantem celare voluisse vulnerum characteres, corpori impressi, testes assurgerent. Et ideo in aquæ-duct

mer

mersum dicebat: verùm cùm ibi non reperiretur, sepultum credi voluit; sepulchrum tamen vagâ, sed inutili inquisitione diu non invenietis, horrore & importunitate tandem victa, infantem detexit; sed ita sub lectulo (ut celarentur vulnera) pressum; ut unum esset pro vulnere corpus.

Si vir virum, si mulier inimicum, si inimicus resistentem occidisset, etiam & hos feriisset gladio *Lex Cornelia*; sed si nutrix infantem hunc trucidasset, quas pœnas exegisset? quibus exclamationibus vos fatigasset mater hæc? Quid ergo dicendum, ubi mulier homicidii, & mater infanticidii rea, in uno scelere, omnia hæc est complexa? Facinus per se odiosum, in muliere prodigiosum, in matre incredibile; adversus eum perpetratum, cujus ætas misericordiam, propinquitas amorem, innocentia favorem demereri poterat!

Cujus criminis ut hanc ream esse evincam, ponendum credo, omnes hos homicidii reos,

qui hominem dolo malo necant; nec ex emissione sanguinis, sed ex amissione vitæ, crimen hoc metiendum: atq; adeò qui senem in rupe mari circumfusâ, vel infantem in montis cacumine exponeret, non minus securi feriendos, quam si sub ipsorum gladio periissent mortui. Leges non media, sed effectum puniunt. Facinorosi enim aliàs leges potius fallerent, quam violarent; effetq; pro indulgentiâ calliditas. Nec perenti refert, quibus artibus pereat. Inter omnia animantia, infantes violentiæ minimè resistere, sub eâq; brevissimè subsistere possunt, rebus ad vitam necessariis destituti. Qui maturioris sunt ætatis & ingenii, variis mediis & artibus, necem destinatam evitare queunt; infantes verò, auxilium quod sibi præstare non possunt, ab aliis implorare nequeunt. Et ideo *Jus civile* expositionem infantum, in distinctum crimen erexit; idq; tanquam micidii speciem vindicandum statuit. Et meritò; Quis enim parceret ei, qui infantem

tem expoſuit, & exponendo necavit? Adulti, vel ab illatâ injuriâ crimen ſuum minuere, vel in vindictâ ſpem unicam reponere coguntur: at in infantibus nec antecedens offenſa, nec ſubſequens vindicta obtinent; ad hanc memoria, ad illam judicium deficit. Omnium verò infanticidarum, mater longè ſeverius eſt punienda, in quâ ipſamet ἀπειρία & defectus naturalis affectionis, eſt per ſe non infimus criminis gradus; & ubi non curaſſe, eſt necaſſe. Hæc autem non ſolum per incuriam infantem neglexit, ſed & per crudelitatem necavit. Hic enim Ream partus ſui necem diu deſtinaſſe, ut ignominiam evaderet, vel hoc evidenti indicio conſtat; quod poſtquam ſe gravidam eſſe cognoviſſet, violentis illis medicaminibus, abortum naturaliter procurantibus, viſcera ſua attrivit, unicum earum aſylum, quæ nullum aſylum merentur. Quibus maleficiis, Deum & Conſcientiam adhuc vincere eſt conata, licet naturam vincere non poterat: adeóq;

crimen

crimen crimini nectens, inficiationibus repetitis, & jure-jurando sacrilego, dum conscientiæ callum indies inducit, tandem parturiit, etiam eò loci ubi mulieres aderant; sed eas ad auxilium nequaquam advocavit: & licet illæ ream appellarint (cujus erat potius eas advocasse) obstinatè tamen renuit suam conditionem iis aperire, aut agnoscere; Unde non solum opem illam detrectavit, cujus ipsam omissionem, jura, ut crimen notant; sed & partum, dum sub stragulis lecti edidit, verè suffocavit. Nullus enim fœtus non interiisset, si per breve duntaxat momentum sub stragulis jacuisset: multò magis si per noctem integram. Et si verum sit, quod pro certo medici, & obstetrices affirmant, primâ respiratione impeditâ infantem ilicò mori; quomodo potuit infans hic mortem evadere, cujus respiratio omnis per multas horas impedita fuit; & qui, si non eodem momento vitam finiit, quo incepit, credendus est non diu inter sanguinem & excrementa

menta ancipiti fato volutasse; omnibus iis destitutus auxiliis, quorum singula, ad vitam conservandam sunt omnino necessaria? Cumq; in jure, qui alimenta negat, necet; multò magis necasse dicenda est mater, quæ respirationem negat; cujus defectu, citiùs & certiùs, quàm ex alimento abstracto moriuntur omnia, quæ ex respiratione vivunt. Et quis dubitaret eam partum interemisse, quæ ipsum capsulæ includit? Quandoquidem ergo leges justè cavent adversus necem infantum, tam ut ei occurrant, antequam fiat, quàm ut factam severè vindicent: Cur quæso, hoc quod omnium homicidiorum, quæ hominum malitia excogitavit, facillimum, tutissimum, & efficassimum est, iret impunitum? Fortuitus advena infanti expositio posset succurrere, & charitatem, quâ destituta erat impia mater, ei elargiri: infantis expositi ploratus, misericordiam prætereuntium excitare, & ejus lachrymæ etiam extraneum, & peregrinum emollire;

emollire posſent: sed infans stragulis & vestibus involutus, & oppressus, non solum ope maternâ destituitur; sed & omni alii, quæ ei usui esse possit. In tali casu, mater illa minus esset culpabilis, quæ se morti subduxisset, quam intueri non poterat: in hoc verò, barbara, quæ vitam primam embryoni dederat, jam fœtum quem peperit, morientem sceleratè persentiscit; & potius vitam suam ultimo periculo exponere elegit, horridos nimirum illos dolores supprimendo, quos sola impietas, & infanda crudelitas tegere poterant; quàm vicinarum opem implorare, ubi auxilia omnia sunt, & pauca satis, & infirma.

Si a me infanticidii causas quæritis, non vos latet, quàm vehementes habeant mulieres in utramq; partem affectus: impotenter amant, immoderatè oderunt, & quocunq; inclinant, non consilio reguntur, sed impetu feruntur. Quæ cum de sexu ipso vera sint, quid de hac nostrâ credendum, quam

quam nunquam pudor a libidine, sexus a crudelitate, ab impietate religio revocavit? Et quæ hoc infanticidio adulterii pœnam, hypocriseos notam, & meretricis infamiam evitare credebat? Ego autem ab eâ quærerem, cur amico hospitio exilium servile prætulerit? Cur partum matribus omnibus ita gratum cum vitæ suæ dispendio abigere sit aggressa? Cur ventrem nefando perjurio, & partum lethifero discrimine celaverit? Unde vires prodigiosæ in officiis obeundis immediatè post partum? Unde terror subitus a primâ suspicione? Unde confusio illa miraculosa, quâ infantis sui sepulchrum nec invenire, nec dissimulare poterat? Sunt hæc conscientiæ, an innocentis, an territæ indubitata testimonia? Et si non legibus, naturæ, reæ ipsi, & Deo saltem de hoc crimine credamus.

Hinc videre licet facilem ad objectiones illas, quas defensores tanti æstimant, responsionem, quibus mihi imponere volunt necessi-

tatem probandi fœtum a partu vixisse. Nihil enim, inquiunt, dici potest occisum, quod non prius vixerat. Omnia etiam hæc asserunt præsumptionem tantùm fundare; & ex præsumptionibus nullum crimen inferri posse, quod alia, quam arbitrariâ pœnâ sit vindicandum. Ad primam sic respondetur, reæ ipsius confessione constat, eam fuisse gravidam, & fœtum maturum, & perfectum: quod etiam patet ex oculari inspectione habitâ a mulieribus ejus rei peritis. Idcircò justâ & necessariâ consequentiâ credendum est, infantem vivum editum fuisse; nam quod inesse debet, inesse præsumitur. Nec ulteriori probatione opus est adversus eam, quæ suâ nequitiâ ulteriorem probationem occlusit, & crimine crimen texit.

Ponamus duos testes vidisse matrem hanc jugulum sui infantis secantem; an necessarium esset probare infantem prius vixisse? Vel si constaret matrem fœtum suum in cacumine montis, nocte piceâ & procelli-

hor-

horridâ, expoſuiſſe; eſſetne præva vita hoc caſu probanda? Nequaquam, nam contra verſantem in illicito, quod per ſe probari nequit, pro probato habetur. Nec ex aſſertione hac ullum ſive reipublicæ, ſive innocentiæ exurgit periculum; ſolis enim facinorosis hinc gladius ultor imminebit. Ubi è contrà, ſi hæc evaſerit, nulla mater, quantumvis rea, poſſet propter hoc crimen ad ſupplicium duci; licet infanticidium omnium ſit atrociſſimum, graviſſimum, & maximè horrendum: adeoq; alterum criminis dimidium perpetratum alterii indemnitatem pareret. Inſuper, dum leges crimen aliquod vindicari volunt, ea omnia concedunt, ſine quibus crimen probari non poteſt; licet alioqui ea non permittant. Sic licet ſervis regulariter non ſit pro dominis, dum accuſant, teſtimonii dictio; ſi tamen quis dominum domi ſuæ, vel navarchum in navi ſuâ percuſſerit; benigna Juris-prudentia (quæ ſe noſtræ utilitati amicâ flexibilitate ſemper accommodat) a fece-

ptis suis definitionibus prudenter recedit, servos in testes admittendo; ne probatio injuriantis arte læso deesset.

Ad alterum quod attinet argumentum, respondeo; licet quasdam præsumptiones testibus quibus libet evidentiores asserere possem; eo quod ex naturæ visceribus necessariâ consequentiâ deducuntur; adeoq; fallere nequeunt, ut nos sæpe sæpiùs fallunt testes: imo & ipsis etiam testibus adhibeamus tantummodo fidem, quia credimus, & præsumitur, homines quorum nihil interest, nolle suas in æternum damnare animas: tamen in casu nostro probatio solis præsumptionibus non innititur; sed est hìc positivum maleficium liquidè probatum, nempe quod mulier hæc scelesta infantem nuper editum stragulis lecti texit; & sub eisdem stragulis reliquisse testibus probatum est. Hoc autem efficacius fuisse constat ad partum necandum, quam sectâ, aut veneno mortem insidiosè designasset. Sequitur ergo eam ream esse per indubitata naturæ dictamina;

dictamina. Hoc in casu non lege a nobis latâ, sed nobiscum natâ utimur; hac de re legem non tulimus, sed hausimus; non quia factum non meretur mortem, sed quia nullus Judex, qui secus sentit, meretur vitam. An non homicidium esset capitis supplicio vindicandum, etiamsi nullam haberemus legem eâ de re conditam? & an non apud nos, antequam legem condidimus, morte punitum erat? Etiamsi hominem suffocare non sit lege aliquâ capitali notatum, complectitur ne tamen & hunc reatum *Lex Julia*? Et licet nonnullæ gentes operæ pretium duxerint statuto aperto mulieres opem præsentem non invocantes morte plectendas; non ideo concludendum, has quibus nullum tale est statutum, severitatem hanc remisisse: hæ enim legem non ferendo, idem quod illæ lege latâ, dictavere: præsertim etiam ubi criminis frequentia, sæculi genius, & gentis inclinatio justam hanc severitatem (ut apud nos) postulant. Quibus rationibus ducti, qui vestro, Judices, judicandi munere

non

nonita pridem fungebantur; mulierem *Perthen-sem*, aliamque *Lothianensem*, ex hac omissione ultimo supplicio affecerunt. Venerandaq; nobis summa D. N. providentia in detectione trium aliarum, quæ ob consimilem reatum sunt hodiè in carceres detrusæ; ut ex horrore recenti vestra acueretur vindicta. Nos autem non similes arctant circumstantiæ; accusamus enim nos matrem barbaram, & impiam fœtu suum suffocantem; cui crimini, auxilii non imploratio tantùm adjicitur.

Nec vos moveat præsumpta matris affectio, quasi hæc omnibus præsumptionibus a nobis adductis prægravaret. Nam ne mater esset, medicamentis est conata; & postquam esset, matrem exuere horrendo infanticidio enixa curavit. Ut mater non esset, efficere non potuit; ut sine maternâ pietate esset, efficit: nihil præter affectum hunc purgavere medicamenta; cujus reliquias cum fœtu sic suffocavit. Quid, quod matrem redolebat audivere mulieres, quæ auxilium parturienti obtulere

obtulere? Quid in vultu? Quid in ipsius gestu viderunt, qui cum eâ infantem per flumina, per cœmeteria scrutabantur? Quid vos adhuc in nitido & subridente vultu (a squalore & tabe orbarum tam alieno) invenire poteritis? Cum ergo infanti non prodesse potuerit, quod mater esset; ne matri prosit, quod matrem non esse tam miserè flagitabat.

Nimium (Viri integerrimi) accusationi huic, fletu potius quam verbis instruendæ, inhæsimus: a tam truculento objecto oculos tandem removeamus; nec est in probatione, nec in ingenio vestro, obscuritas plura requirens. Orabit hic pro se natura, & in pectoribus vestris, acrius quam nos in foro, causam suam aget. Illa amabilem infantis vultum in infanticidam ridentem; illa morientis tremula labra, matrisque efferæ execrandam duritiem vobis ostendet: illa venturi sæculi pericula, civiumque nondum natorum neces in eos transferet, quorum crudeli clementiâ rea hæc effugiet,

si effugere possit; oculos vestros imaginibus, auresque gemitibus expirantium infantum semper territans; lectulos vestros morientium ululatibus, & conscientias doloribus non morituris implens. Agite igitur (Cives optimi) immortalitatem, dum adhuc mortales estis, laureasq; in Paradiso cultas, & in æternum immarcescibiles, ob vitia perdomita, per sententiam vestram adepturi; libidini larvam detrahite, & crudelitati stimulos tollite; sanam rempubli-cam, sanctaque reddite tribunalia.

ACTIO

Actio secunda.

Num Navis acquiratur jure civili *per prosecutionem sine actuali apprehensione ?*

NEc horrendus spumosi maris fremitus, nec maritima Batavorum fortitudo, spe gloriæ & lucri accensa, Clientem meum dimovere poterant, quin se, suaq; omnia infido mari crederet; & navi suis sumptibus armatâ victoriam Regi suo quæreret; gloriam pro prædâ, & fidelitatem pro salario reputans.

putans. Nihilominus cum prædam tot laboribus partam hostibus eripuisset, actores hi tempestatibus crudeliores, invisioresque scopulis, non solum pretium hoc sanguinis ei adimere conantur; sed & famam cum prædâ invadunt, & lite hac subditum hunc, a quo Regi suo nullam unquam pietatis, nullum fidelitatis, nullum fortitudinis officium defuit, tanquam prædonem diffamant, qui non ab hostibus, sed a principe navem sui ducis marte quæsitam insidiosè surripuerit. Quorum calumniæ ex hac facti specie facilè apparebit.

R*anquinius* noster, nave auctoritate Regi nostri munitâ, hostium littora legebat; quibus adhærentem navem hanc, cui *Testudinis* nomen, insignia Belgica gestantem prospexi; quam plenis velis fugientem, per horas aliquot insecutus, tandem assecutus est, velaque contrahere coegit; ab ipsius conscensu solummodo impeditus per appropinquationem navis bellicæ inimicis insignibus etiam superbientis: sed

quamprimum amicam hanc fuisse *Navarchus* noster detexisset, ad prædam rediit, eique nautas, militesque imposuit, a quibus in Scotiam abducta est, & ei sententiâ nostri *Thalassiarchæ* addicta, & adjudicata; reclamantibus adversariis, quorum argumenta non ego reor validiora, ex eo quod a supremo Bo Judice hactenus reprobata sint.

Adversariorum Argumenta, quibus sententiam hanc iniquitatis insimulant, ex aliâ facti specie oriuntur. Navis enim Regia, ut illi ferunt, prætoriam hostium navem, quæ tres alias onerarias suo præsidio tutabatur, quarum una erat hæc *Testudo*, aggressa est; dumque debellaret navis Regia præsidiariam hanc, fugerentque concitatis velis tres hæ fiduciariæ, *Ranquinium* surreptæ per insidias navis, Regi in prædam certò cessuræ, accusant. Et hac arte fieri posse exclamant, ut nihil Regi in posterum cedat: nam præda ab armatis hisce bellum cauponantibus, naves regias (ut lupus aureus leonem) insequentibus, semper surripiatur.

tur. Cumque naves regiæ hostium præsidia navalia aggredientur, illæ prædâ furtivo dolo enucleatâ, his victoriam sanguinolentam, sed inanem relinquent; adeoque præda non jacturæ pretium, nec fortitudinis, sed tectæ fraudis erit præmium.

Secundum argumentum ex ipsis elementis *juris civilis* petitur, ut illi aiunt, quibus traditum est, non ei qui prius possessionem nactus est, sed ei qui prius prosequi incepit jus acquiri: si igitur duo simul eandem gemmam in littore prospicerent, ille ex duobus, qui prius gemmam detexit; non ille qui prius manu apprehendit, dominium acquirit: Si quis etiam thesaurum effoderet, jus suum non amitteret mediâ industriâ intervenientis, quidum primus inventioni operam daret, rem ipsam adeptus est. In ferarum etiam venatione, quæ est occupationi bellicæ maximè analoga, *Trebatio* placuit *l. 5. ff. de acquir. rer. dom. Statim feram nostram esse; eousque nostram videri, donec eam persequimur; quod si desierimus*

eum eum persequi, desinere nostram esse, & rursus fieri occupantis: itaque si per hoc tempus, quo eum persequimur, alius eam ceperit, eo animo ut ipse lucrifaceret, furtum videri nobis eum commisisse. Et licet *Trebatii* opinio sit eâ in lege repudiata, jure gentium tamen receptam *esse ex* Minsinger. patet. institut. l. 2. §. 13. cujus verba sunt, *Quæ sanè opinio* Trebatii *magis hodie recepta videtur inter venatores; nam etsi nondum mea fera sit, non licet tamen alteri eam eripere, neque prosequentem insidiosè antevertere.* Quod & *Balduinus* ad eundem §. visum est; *Nec enim, an ille,* Trebatii *opinio ratione careat; debemus enim abstinere non solum alieno, sed etiam eo, quod jam prope est ut alterius sit; ne propinquam alterius spem, multis jam forte laboribus quæsitam, ipsi invadamus.* Quis enim ferat in fraudem fatigatam industriam? Nec solùm hic, sed in jurisdictionibus idem obtinet; nam in iis adeo locus est prævention, ut ille, qui prius citavit, non ille, qui sententiam prius tulit, semper præferatur. Post-

quam enim Judex jus suum prosequi incepit, non ei præjudicabit æmula sociæ jurisdictionis industria.

Tertium adversariorum argumentum ex naturâ belli quæritur; nam cum bellum ipsum sumptibus regiis geratur, sitque penes Regem lex belli; is in distributione prædæ semper præferendus est, quæ semper ex ministerio publico, & non ex facto privato, descendere præsumitur: ideoque præda semper Reipublicæ & Imperatori est addicta; largitionibus militibus & sociis ob vicariam opem secundum merita concessis; ut apud *Grotium* videre licet *lib. 3. cap. 6.* Hic autem cum nihil præstitum sit a *Ranquinio*, nave regiâ ad victoriam sufficiente, nihil ei deberi asserunt.

Hisce tamen omnibus non obstantibus (Judices integerrimi) ego prædam hanc *Ranquinio* nostro confirmandam contendo, hisce argumentis. Juris authores dominium & rerum proprietatem stabilire conantes (ut, quæ optima quæque in se essent, validioribus & certis

tis inniterentur fundamentis) voluerunt non ab intentione vagâ & erraticâ; sed ex ipsâ capturâ pendere & transferri rerum captarum dominium *ff.* 12. *institut. de rer. divis. Feræ igitur bestiæ, & volucres, & pisces, & omnia animalia, quæ mari, cœlo & terrâ nascuntur, simulatq; ab aliquo capta fuerint, jure gentium statim illius esse incipiunt.* & S. 7. l. 5. ff. de acquir. rer. dom. *Item quæ ex hostibus capiuntur, statim jure gentium capientium fiunt.* & S. 1. l. 1. eod. tit. *omnia igitur animalia, quæ terra, mari, & cœlo capiuntur, capientium fiunt.* Quibus legibus luculenter & certò constat leges noluisse mensuras, & fundamina dominii arbitrariæ gratificationi exponere, & conjecturis incertis committere; ne testes evenirent Judices, Judices autem tyranni. Quid enim laxius excogitari potest teste de probabilitate deponente, & num navis evadere potuerit? Et quæ fides sensibus? Ne ergo fluctuarent Judices possessionem, eamque corporalem, actualem, & naturalem requirunt; quæ, cum sen-

sibus

bus subjiciatur, nec falli, nec fallere potest. Et ideo *l.* 1. *S.* 1. *ff. de acquir. & amit. possess. Dominium rerum ex naturali possessione cœpisse, Nerva filius ait: ejusq; rei vestigium remanere de his, quæ terra, mari, cœloque capiuntur; nam hæc protinus eorum fiunt, qui primi possessionem eorum apprehenderint.* Quam possessionem *Theophil.* φυσικὴν κτησιν appellat, ἡ λαμβανοντος γινεται. Et, ut notat *Vinnius*, licet ad retinendam possessionem sufficiat animus ad rem apprehendendam, requiritur tamen ut sit corporaliter occupata, & naturaliter apprehendenda. *l. etiam* 55. *ff. de acquir. rer. dom.* Definitur *Aprum in laqueo meo captum meum non esse, licet in meam possessionem pervenerit, nisi manualiter (ut notat* Bart. *ad eam legem) capiatur: verba legis hæc sunt; in laqueum, quem venandi causâ posueras, aper incidit: cum eo hæreret, exemptum eum abstuli: num tibi videor tuum aprum abstulisse? Et si tuum putas fuisse, si solutum eum in sylvam dimisissem; eo casu, tuus esse desiisset, an maneret? Et quam actionem mecum haberes, si desiisset*

tuus

ut esse: num in factum dari oporteret (quæro)? Respondit, *laqueum videamus, ne interfit in publico an in privato posuerim: & si in privato posui, utrum in meo, an alieno: & si in alieno, utrum permissu ejus cujus fundus erat, an non permissu ejus posuerim?* Præterea, *utrum in eo casu ita hæserit aper, ut expedire se non possit ipse, an diutius luctando expediturus se fuerit?* Summam tamen hanc puto esse, *ut si in meam potestatem pervenerit, meus factus sit; sin autem aprum meum ferum in suam naturalem laxitatem dimisisses, eo facto meus esse desisset, & actionem mihi in factum dari oportere: & ideo* Puffendorf. de jur. natural. cap. 6. ff. 9. tradit *res mobiles, ut nostræ fiant, apprehensione corporali indigere, & ut ex loco in quo positæ sunt, in custodiam nostram transferantur: Sic pullos avium & catulos ferarum in nido, vel antro hærentes meos nondum fieri, licet tetigero, nisi eosdem domum asportavero.*

Secundò, naturalem possessionem ad dominia acquirenda requiri, non solùm a defi-

nitionibus hisce positivis, multisq; aliis, verum etiam ex ratione in legibus illis adducta appareret; nam cum captura sit modus acquirendi ex jure naturali descendens, consentaneum est, ut possessione corporali perficiatur, quæ sola pro naturali a Jurisconsultis agnoscitur: ut & modi, ex jure civili descendentes, civili, vel civilissima possessione stabiliuntur. Multa etiam accidere possunt, ut notant Institut. de rer. divis. §. 13. ne fera capiatur, & l. 5. multa accidere possunt, ne capiam. Quibus accedit *Grotius* cap. 5. *De mari libero. Reperta* (inquit) *proprietati lex posita est, quæ naturam imitaretur. Sicut enim initio per applicationem corporalem usus ille habebatur, unde proprietatem primùm ortam diximus; ita simili applicatione res proprias cujusq; fieri placuit. Hæc est, quæ dicitur occupatio, voce accommodatissimâ ad ea res, quæ ante in medio posita fuerunt.* Et eodem capite tradit Grotius, *occupationem in mobilibus esse apprehensionem, & corporis ad corpus applicationem.*

Quod

Quod vel etiam fusius à *Theophilo* explicatur; *Nam fortè, ait, longius me progredi vetuit, aut eripuit, quod vulneraveram; vel dum, in prosequendo, in aspera & inculta loca incidens investigare bestiam non potui.* Quæ omnia veræ Philosophiæ, rectæ rationi, principiisq; Juris optimè conveniunt; quomodo enim illud nostrum dici potest, quod adhuc sui juris est? Duo enim non possunt esse Domini unius rei in solidum: & cum adhuc meum esse, vel non esse possit; concludendum est meum non esse; conclusio enim debiliorem partem sequi debet.

Tertiò, si jus nostrum huic notæ dominii acquisiti non confideret, actualem & corporalem possessionem requirens, ubi se sistere, & reponere possit? Omnia enim alia possessionis indicia tam sunt fallacia & incerta, ut cum requirant jura certas & circumscriptas regulas, quibus minima quæque fixa, & extra omnes conjecturas esse possint, certitudinem æquitati præferentia, dominium tamen, rerumq;

proprietas (quæ sunt omnium optima) in incerto relinquerentur. Quomodo, sine hac possessione, militibus jus prædæ, venatori feræ, inventori gemmæ, effossori thesauri adjudicari poterit? Sed inter omnia, quæ apprehendi possunt, nihil est re navali, prædâque maritima incertius, quæ proinde omnium maximè actualem possessionem requirit; ubi eventus instar ventorum, & maris a quibus depende, infidus est & fluctuans. Quam citò enim possunt, quæ dudum tumuere vela mali sistente malaciâ applicari, vel stridente procellâ ab ipsis avelli? Potuit ipsa etiam navis vel uliginosâ nebulâ abstrahi, vel occultis rimis subitò mergi; rixa etiam inter nautas avertere prosequentem, vel navarchi error divertere cursum poterant, ut citò spes cum nave evaneseeret.

Quartò, In bello magis, quàm in ullâ aliâ occupatione, certas ego metas requirerem. Quis enim vitam & sanguinem pro prædâ tam disputabili exponeret? Ita enim nihil præter

vulnera

vulnera certò acquiri posset, & in lites gladii converterentur. Quàm malè etiam conveniret, milites inter armorum strepitus, tubarumq; clangores, subtilitatibus forensibus distrahere? Et inter se obprædæ incertitudinem armare? Nec est quod magis reipublicæ nocere possit, quàm milites hisce difficultatibus ab hostibus prosequendis avocare; qui cum legiones a suis sociis debellatas viderent, fugientes non caperent: & a regiis navibus mercatorum classe dispersâ, nulla ex armatis fugientes aggrederetur, sibi conscia nihil ex prædâ sibi adjici posse. Quibus rationibus Jurisconsulti nostri adducti statuere capta indefinitè capientium esse. Et ut ait *Alberic.* Gentil. de advocat. *Hispan.* c. 4. *Capienda non habentur pro captis, nec quæsitis hosti*: nec unquam militibus in dubium revocatum est iis, qui captivos apprehenderunt, ἀντῳον deberi, licet alii causam fugæ dedissent, ipsos dissipando, & debellando. Nec ullum est bellum, in quo hæc captur licentia magis extendi debet, quàm

in

in hoc, ubi sub sumptibus a subditis geritur. Estq; tam effera & horrida belli navalis facies, ut sit hæc licentia loco salarij, sitq; salarium ob pericula ingruentia augendum; satiusq; sit subditos licentiâ hac diteſcere, quàm hostes inter tot subtilitates & dubia tutos effugere. Statuto etiam speciali *Pac.* 2. *Par.* 12. *cap.* 53. apud nos cavetur, ne quis captivum, vel aliud quidpiam, quod in alterius possessione est, ab ipso rapiat: quod indicat majores nostros possessionem tanquam unicam dominij in bello acquisiti tesseram respexisse, tantumq; solummodo intellexisse acquisitum, quantum possessum.

Quintò, Licet actualis & naturalis apprehensio non esset necessaria, negari tamen non potest, primum aggressorem tunc tantùm præferri debere, ubi difficilis non erat prosecutio, *Just.* de rer. divis. §. *Examen quoq; quod ex alveo evolaverit, consq; tnum esse intelligitur, donec in conspectu tuo est, nec difficilis prosecutio est; alioquin occupantis est.* Unde difficilem pro-

prosecutionem omnem dominij spem destruere agnoscunt Juris-consulti. Quæ decisio meo judicio ideo Juris-consultis nostris placuit, quòd magis optandum foret prædam, vel feram a quolibet cive capi, quàm cunctos eludere; dum singuli de jure suo incerti redderentur. Et si posit difficultas hæc etiam eorum, qu nostra sunt, dominium transferre; positne multò magis acquisitionem eorum, quæ adhuc sui juris sunt, impedire? Et in nostro casu apertissimum est, & documentis adstruetur, navem hanc effugere potuisse, & actorem hunc evadere, aut certè difficilem hic fuisse prosecutionem; evasit enim aliam ejus navi velociorem; & qui vincit vincentem me, & me vincit. Erat etiam actor aliarum navium capturâ impeditus; & conferendo velificationem, quâ præda hæc priùs aufugerat, cum intervallo, quo tunc a suis littoribus distabat, liquidè apparebit eum eam assequi non potuisse. Quod & clariùs constabat ex nautis navis amicæ & Gallicæ, quæ intervenit. Quibus

bus probationibus instructus Thalassiarcha (cui judici ob insignem hac in re peritiam credendum) prædam hanc *Ranquinio* adjudicavit, & auctoritas rei judicatæ superioribus argumentis adjicitur.

Quod ad argumenta contraria attinet, respondetur insidiosam interventionem non posse vel dominij spem intervertere. Agnoscimus quidem multa per se licere, quæ non licent in æmulationem vicini, insidiasq; vitiare titulum: adeoq; leges, authoritates, & exempla ab adversariis adducta nos non tangunt; cum illa insidiosum interventum præsupponant, nos autem nullis usi simus insidiis. Et ideo nihil nobis cum gemmâ surreptâ ab eo, qui prius ipsam oculis notaverat; nec cum eo, qui industriam primi venatoris fatigatam fraudavit; nec cum ferâ per vulnerationem attactâ, cum hic nulla esset manuum immissio. Atq; adeò ne vel ex Trebatii sententiâ (licet & ipsa sit in jure nostro repudiata) præferendus nobis est adversarius noster, cujus bom-

bombardis, tormentisq; navis noſtra non erat inſtructa; licet & vulneribus non perinde navis ad fugam, atq; ſpes inepta reddatur. Nos autem eodem caſu teneri videmur, ac ſi contrariis & oppoſitis itineribus eandem gemmam vidiſſent duo, ex quibus ille certè, qui prius gemmam nactus eſt, quanquam poſterius detexiſſet, dominium acquireret. Et licet qui theſaurum effodiebat, eiq; incumbebat, ſpe ſuâ fraudaretur interventu ejus, qui ſciens cum incumbere occupationi, loculoſq; adepturum, noſtu vel aliis artibus ipſum præverterit; tamen extra omnem controverſiæ aleam eſt, ſeriùs effodientem non conſcium, ſed ex adverſâ parietis facie aggredientem, acquirere poſſe theſauri dominium; quod cum caſu noſtro ſummam habet affinitatem. Tantum enim abfuit, quin diligentiâm defraudaremus, ut nequidem in conſpectu eſſet navis Regia, cum prædam adortus eſſet *Ranquinius*; alteriuſq; navis capturæ operam tunc temporis daret, eſſetq; noſtra veriſimiliter evaſura; ut ex probationibus hactenus adductis appa-

ret. Nec valet argumentum a præventione jurisdictionum petitum; nam in sociis illis Jurisdictionibus ineſt utriq; prævium citandi jus: hic autem acquirendum eſt ipſum jus ex diligentiæ primo genituræ; nec præſupponitur, ſed acquiritur. *Grotius* etiam nobis potius opitulatur, quam obſtat; nam *l. 3. c. 6. num. 42.* Poſſeſſionem naturalem in naturali hoc acquirendi genere apertè requirit; leges a me ſuprà allatas adducens: & *num. 4.* concludens non qualemcunq; poſſeſſionem ſufficere, ſed firmam requiri. Quodq; durius videtur, vult eas tantum naves captas cenſeri, quæ in navalia, portuſq; noſtros ſunt perductæ, vel in poteſtate noſtrâ per viginti quatuor horas fuere. Et licet inter hos, qui ſtipendia faciunt, Imperatori cedat præda; hoc tamen obtinere non debet contra hos, quibus præda in ſalarium imputatur; & *c. 4.* Tract. de moribus, irridet *Luſitanorum* jus ad *Indos* hiſce verbis; *Si verò ante alios navigaſſe, & viam quodammodo aperuiſſe, hoc vocant occupare, quid eſſe poteſt*

potest magis ridiculum? Nec ullus est casus nostro magis analogus.

Illi ergo fisci, nos principis; illi compendij nummarij (subditorum solicitudinis) nos gloriæ regiæ causam agimus. Et si nusquam pejor sit causa fiscî, quàm sub bono principe; ibi certè pessima, quum gloriæ & gratitudinis pretia in ærarium sunt redigenda. Fœlicia imperia, quæ à tribunalibus magis leges, quam fiscum curantibus sunt suffulta! Legibus debent principes, quicquid possident; Ærarij autem incremento vitia sæpè sæpius aluntur. Atq; adeo eam Javoleno, *l.* 10. *ff. de jur. fisci*, *non puto delinquere eum, qui in dubiis quæstionibus contra fiscum facilè responderit.*

Actio Tertia.

An Conatus puniatur ultimo supplicio in Crimine Assassinii?

SUbducamus pompam hujus consessus, quem aggregavit nova & mira in reo criminum accumulatio; eloquentiam Advocatorum, quibus paradoxam hanc tutelam invitis extorsit clementissimi vestri tribunalis mandatum, ne criminis horror reum reliquisset indefensum; popularem annuentium auram Magistratibus suis semper invidentium; & inveniemus nudum reum, tanto cri-

mine

mine gravatum, ut singulæ ejus circumstantiæ, extra vicinarum cohortium, in crimen per-se assurgere possint. Clericum arma contra canones tractantem; subditum in Consiliarios Regios contra leges insurgentem; pastorem non lacte, sed sanguine agnos suos pascentem; non homicidio, nisi præmeditato; non præmeditato, nisi sacrilego satiatum; tam criminibus inhiantem, & ad audendum insana, & proterva quæque, tam projectum, ut nec eum terreret sacer Episcopi, quem invasit, character; nec multitudinis, nec solis præsentia, ab aperto in plateis nostræ metropoleos parricidio. Si tamen hic substitisset nequitia, invenisset in Rege suo clementiam crimina etiam hæc superantem; sed scelestissimus se infœlicem ob fœlicem frustrationem ratus, absens scelus fervido pectore sæpè repetebat: omnibusque avidè instillabat, quàm suave, & (proh scelus!) quàm sanctum foret, universos Ecclesiæ nostræ Episcopos ad unum trucidare. Illum semel vicit horrens deli-

delicti conscientia, subduxitque pœnæ, longinquâ in regiones exteras fugâ; sed eundem reduxit Deus optimus maximus, sine ullis præter justitiam diviriam satellitibus; ut solatio esset bonis omnibus malis autem terrori, pœna reddita, quo facinorosus iste eodem loco crimen peregit.

Horrendum scelus, cujus ipsa defensio scelera superat! nam asserere se hoc ductu conscientiæ, & illuminatione divinâ perpetrasse, est in Deum crimen transferre; peccatorumque vindicem, peccati non solùm participem, sed authorem reddere; & non solùm crimen commisisse, sed reatum ipsum canonizare, & ad ejus commissionem posteros spe & præmio æternæ salutis allicere. Quasi divinum numen, cui tot sunt Angelorum exercitus, vel non justus esset; vel justitiam suam nimiùm differret: ideoq; arripienda essent huic arma, ne supprimeretur veritas. Agnosco Deum inspirasse quibusdam sub veteri testamento (dum ipse *Judæis* pro Rege imperaret) sanctam

ctam criminum ultionem, qui ex eo ζηλωται dicebantur, quorum potestatem, ne falleretur vulgus, miraculis signavit. Inter quos primus extitit *Phineas*; sed Secta hæc zelum hunc adeo fædavit devotione in furorem accensâ, & judicio in rapinas verso, ut *Grotius An.* in *Act.* 7. & 57. hæc verba scribat; *Istorum hominum, quos Zelotas* Josephus *vocat, crescens indies audacia, tandem & iram excitavit* Romanorum; *& urbi, temploque exitium attulit.* Post autem beatissimi nostri Servatoris incarnationem, armis tantùm spiritualibus usus est DEUS; cumque *Zebedæi* filii fulmen optassent, respondit JESUS, *nescitis qualis spiritus sitis:* & cum D. *Petrus* gladium contra hominum sceleratissimos pro ipso hominum Servatore evaginasset; respuit ipse θεανδρικην inculpatam tutelam, quam iræ debiturus esset.

Sed accusationem ipsam instruamus; in quâ primò probandum est reum Archiepiscopi *Sancti Andreæ* necem decrevisse, ejus necandi causâ cum

câ cum sclopeto diu ambulasse, sclopetoque Archiepiscopum petiisse, dum curru suo veheretur; sed terrore conscientiæ suæ perculsum, sclopetum tremulâ manu explosisse, Episcopi Orcadensis Archiepiscopo assidenti brachium mutilasse, quo vulnere post languidum, hærentemque morbum confectum obiisse. Horum criminum probatio non testibus, non fallacibus remotisque præsumptionibus nititur; sed confessione ipsius rei, non per equuleum eductâ, nec per errorem lapsi, sed sæpius repetitâ, plurimisque circumstantiis adminiculatâ: adeoq; gravissima crimina clarissimâ probatione adstruuntur.

Conatum hunc licet inefficacem morte plectendam contendo, ex triplici medio. Primò enim apud jurisperitos nostros, affectus pro effectu punitur: & in criminibus atrocioribus, conatus semper morte plectitur, ubi reus omne, quod in se erat, fecit; & ad actum proximum conamen suum produxit. Quod introductum credo, tam in favorem in-

vasi

vasi, quàm in odium invadentis. Leges enim saluti hominum consulentes conatum etiam repressérunt, & e longinquo nobis providerunt. Ut & homines faciunt, qui, quod ipsis charum est, plurimis involucris, vel multiplici defendunt muro, vel sigillo. Et cum crimina puniantur, non tam ob id quod factum est, quàm quia idem ab iisdem semper expectandum; remaneatq; malitia, licet actus non fuerit consummatus: ideo consul, tò, & prudenter, leges ipsum conatum legitimæ pœnæ semper in criminibus atrocioribus subjecerunt, ubi & voluisse crimen est. Et ideo statuerunt Imperatores *Honorius* & *Arcadius l. quisquis C. ad l. Jul. Ma. Eadem severitate voluntatem sceleris, quâ effectum puniri*; adeoque addiderunt in eâ lege *jura hoc voluisse*; quam in *Basilicis* traductam inveniemus. Et *Paul.* 51. *Sent.* 23. §. 1. disertè ait, *Consilium uniuscujusque, non factum puniendum esse.* Quod præsertim in sicariis, hoc nostro crimine obtinet. Et hinc sicari-

us est, *qui cum telo hominis necandi causâ ambulaverit*, *l.* 1. *ff. ad l. Cor. de Sic.* & in hoc crimine *voluntas spectatur*, *non exitus l.* 14. *ad l. Cor. de sic.* Et si tanta sit reverentia ab infidelium legibus hominibus præstita, ex eo quod hi lumine rationis eminerent; quanta major iisdem a legislatoribus & judicibus debetur, qui lumine divino sunt illustrati, & norunt hominem ad Dei imaginem fictum. Nam cum hi, qui *Cæsarum* imagines & statuas licet inanimatas corruperunt, tanquam Majestatis rei damnabantur: quantò magis puniendi sunt, qui Regis regum imaginem homicidio corrumpere sunt conati? Sed inter homicidia nullum est, in quo tam punitur conatus, quam ubi conspiratum est in necem vel Regum, vel Senatorum; quibus Senatoribus successerunt jam **C**onsiliarii *Regii, qui & pars corporis nostri ab Imperatoribus appellantur.* Et hoc casu ipsum conatum puniri testis est *Matth. de Crim. pag.* 7. in omnibus

bus etiam criminibus tum punitur conatus, cum ad actum proximum deventum fuerit. *Gothofred. §. Conatus Covar. in Clem. si furiosus numero 6.* Et qui mitiores videri volunt, tria tantàm requirunt; 1. ut deventum sit ad actum morti proximum; 2. ut non steterit per invadentem, quin consummaretur delictum; 3. ut occidendus fortuito casu tantùm evaserit. In hisce casibus, plus voluisse peccare nocuit, quàm non peccasse profuit. Nam licet, ubi reus vel omnia, quæ consummanda erant, non consummavit, ità ut non constet, num pœnitentiam acturus esset; vel ubi parum abfuit quin crimen perficeret, pœnitentiâ tamen ductus non perfecit; emolliendus sit Judex: ubi tamen aggressurus maturè apud se homicidium concoxit, perfecitque omne quod in se erat; & non solùm cum telo hominis occidendi causâ ambulavit, sed telum ipsum summâ animi deliberatione in Consiliarios Regios projecit, quis reum hunc a reatu relaxaret? Et quæ objiciuntur, ut probent cona-

tum non puniendum capitaliter; de conatu nudo solummodo loquuntur, qui nec ad actum proximum pervenerit; non autem de perfecto, seu consummato, ubi quicquid potuit malitia fecit, licet non effecerit quicquid voluit. Inefficacia enim hæc non reo, sed DEO debetur. Nec tegit DEUS sceleratos istos, qui & leges, & imaginem suam violare sunt conati; hoc enim esset providentiam divinam contra ipsum DEUM armare: uti nec protegunt leges iniquâ clementiâ facinorosos istos, qui in leges peccant; hoc enim esset, sceleratos in futuram civium necem conservare, ut in quo semel frustrati sunt crimine, id repetitis conatibus perfectè addiscant.

Sed licèt conatus non esset in omnibus lethificus, in crimine tamen *assassinij* conatum nudum morte puniri, refert consentiens Doctorum Schola: quod in odium insidiarum introductum est, contra quas nulla defensio, nullus murus. Inimicos expectamus, & parcunt leges immaturæ malitiæ ex injuriis, vel ipsâ in-

injuriarum umbrâ ortæ : ſed ignobili cædi, nec ex juſtâ cauſâ, nec ad honoris vel imaginariam metam tendenti, nunquam pepercere jura. Cui nihil reſponderi ab adverſariis poteſt, niſi quòd illud tantùm aſſaſſinium eſſe reputatur, ubi homicidium ob pretium aliquod definitum committitur, & ſuam in occidendo occidens operam locat. Quod ex *Matthæo* probant, *Tit. 5. cap. 1. num. 1.* & *Clar. c. aſſaſſin.* & hoc introductum in eo crimine aſſerunt ex ſummâ nequitiâ conductorum, & avaritiæ odio; & potiſſimum, quia *Saraceni* aſſaſſinos hos (Phœnices gente) conducebant in Chriſtianorum necem. Sed non placet infirma exceptio; nam ſpecialitas hæc conatum coercens ex odio inſidiarum oritur; atq; adeò, ubicunq; reperiuntur inſidiæ, ſequitur pœna. Neq; intereſt Reipublicæ, nec ejus civium, an ſpe contributionis ex cæde profecturæ, an ſpe gratiæ, an præmij indefiniti inductus ſit ſicarius. Et ſi crimen hoc non egrederetur occaſionem unde eſt ortum, Phœnices tantùm delinquentes, & ob Chriſtianum

stianum tantam trucidatum punirentur conantes. Sed hisce omnibus repugnat recta ratio; nam argumentatur ipse Matthæus, *Eum assassinio teneri, qui paganum occiderit. l. enim Cornaturam spectat; nec de certo hominum genere loquitur, sed ipsam humanitatem tuetur. Ita & sua argumenta retorquendo, argui potest, eum assassinij teneri, qui per insidias hominem occiderit; non distinguendo an pecuniâ conductus, an spe præmij, an gratiæ inductus fuerit.* Et specialitatem hanc non ex corruptione, sed insidiis oriri apparet etiam ex Matthæo, qui *pag.* 563. in hæc verba fatur. *Quapropter cum & majores nostri graviorem judicaverint eadem, quæ ex insidiis sit; & valde deformes atq; degeneres insidiæ sint, difficulterq; caveri possint; idcirco non immeritò quis dixerit, etiam capite puniendum esse conatum. Quod tamen ita temperabimus, ut non aliter sit, nisi deventum sit ad actum cædi proximum. v. g. insidiatus es, insedisti latera via latronis more. Sed non incidit in insidias, cujus caput petebas; hoc casu extraordinariæ pœnæ locus,*

locus erit : at præcipitavit ille in insidias, tu a tergo adortus incautum vulnerasti, reliquisti semi-necem, ille præter spem atq; opinionem convaluit ; hoc casu ordinariæ pœnæ locus erit : & cum plures sint, quibus insidias struere persuaderi potest, vel ut captent famam, vulgiq; capiant plausum ; vel ut Cœlum mereantur (fatuitate hæresiarcharum ducti) æquius ex hisce causis, potius quam ob acceptam pecuniam reos condemnari judicamus. Nam quo fortior & communior est peccandi occasio, eo magis peccatum ipsum puniendum credimus. Adhæc, l. 5. & ad l. Jul. Majest. De nece etiam virorum illustrium, qui consiliis, & consistorio nostro interfunt ; Senatorum etiam (nam & ipsi pars corporis nostri sunt) vel cujuslibet postremò qui nobis militat, cogitaverit (eâdem enim sceveritate voluntatem scelleris, qu effectum puniri jura voluerunt) ipse quidem utpote majestatis reus gladio feriatur, bonis ejus omnibus fisco nostro addictis. Quod Græcus Scholiastes, *Insidians Senatori*, optimè vertit. Qui verò fuerint Romanorum mores ex Quintiliano

ap-

apparet, qui de Orator. *l.* 5. *c.* 10. concludit *Injuriam feciſti; ſed quia Magiſtratui, Majeſtatis actio eſt.* Et cum Conſiliarij Regij Regis ſui radiis fulgeant, ſintq; fictione juris pars corporis ipſius (ut Lex. 5. loquitur) & ſint in ſenſu politico membra imperij, ſine quibus nihil perfici poteſt; conſonans eſt, ut aggrediens Conſiliarium eodem modo puniatur, ac ſi Regem ipſum aggreſſus fuiſſet. Ut membrum quodvis corporis vulnerans eodem modo punitur, ac ſi caput vulneraſſet. Quo artificio legali venerationem conciliant leges legum magiſtris, ipſoſq; a temerariis vulgi auſibus defendunt. Veram non ſolam *Jure Civili*, ſed etiam ſtatuto ſpeciali apud nos inſtruitur hæc accuſatio; nam ſtatuto 4. *Parl.* 16. *Jac.* 6. nudus conatus in attentando & invadendo *Conſiliarios Regios* morte punitur. Licet huic ſtatuto reſpondeatur, ſtatutum hoc tantùm obtinere, ubi inſultus fit in Conſiliarium, dum Regis ſui mandata exequitur, ut ex ipſo ſtatuto apparet: & ideo cum non ipſa aggreſſio, ſed aggreſſionis

onis qualitas mortem inferat, ex hoc statuto oportet ipsa qualitas probetur. Ut constat ex Claro, §. assass. num. 2. *Ubi agitur de imponendâ pœnâ alicujus constitutionis specialis, requiritur ut concurrant omnes qualificationes in ipsâ constitutione expressæ: & 4. §. 5. num. 9. Ubi agitur de imponendâ pœnâ alicujus specialis constitutionis, oportet ut in illo casu verificentur omnes qualitates in ipsâ constitutione expressæ, aliàs pœna non committitur.* Hæc tamen responsio facilè eluditur, si rem ipsam penitius intueamur. Nam ratio concedendi hoc privilegium Consiliariis est, ut leges hos, quos invidiæ exponunt, contra invidiam muniant. Et ideo interpretandum est hoc statutum, ut hunc effectum producat: sed hoc effici nequit, nisi omnes attentantes puniantur; licet non probatum fuerit invadentes hoc attentasse ex causâ publicâ. Nam cum motus hi sint latentes actus animi, qui se non in suâ causâ, sed in effectu produnt, publica causa præsumitur; modò alii causæ attentatio hæc attribui non

possit, *v. g.* si quis accusatus fuerit de eo, quod attentasset Consiliarium Regium occidere; audiendus forsan erit replicans, intercessisse ipsi cum Consiliario illo inimicitias graves, & forsan capitales ex causâ privatâ ortas. Sed si præsumptio ulla adsit has provenisse ex causâ publicâ, veluti in executione sui officii, & ob mandata sui Principiis; tunc qualitas hæc præsumptione juris, & de jure præsumitur, & est ex earum numero, quæ allegari, sed probari non debent. Quod & tradunt observationes ad Clarum, 4. §. 5. num. 17. *Ubi qualitates a jure præsumptæ allegari possunt sine aliâ probatione. Et Mascard. conclus.* 1284. *vel* 3. *latissimè tradit non opus esse qualitatem illam deducere; ubi inest qualitas ex naturâ rei.* Alciat. præsump. 3. reg. Boer. decis. 118. Et ut ex unâ, inane esset statutum, si hoc non obtineret; nam intrinseca hæc qualitas vix probari potest; possintq; insidiantes, quæsito colore, ex causâ fictâ invidiam publicam tegere: ita & ex altera, nul-

lus el
nam
cidat
debui
sio ad
ntell
men
v. g.
pœna
quali
& id
sed 8
tem
ex qu
erat
scopa
Episc
rum
quin
qui
hoc
fectu

lus est, qui glossam hanc reprobare possit; nam ex se pendet, ne in barathrum hoc incidat; & sibi imputet, qui, quod facere non debuit, fecit. Et hinc facilè erumpit responsio ad citationes superiùs ex *Claro* allatas, quæ intelligi debent de his qualitatibus, quæ crimen augent, & probari extrinsecus possunt, *v. g.* Insultus in templo factus augetur quoad pœnam, ex qualitate; ideoq; probanda est qualitas. Fratricidium homicidio est gravius, & ideo probandum est non solùm hominem, sed & fratrem fuisse occisum. In nostro autem casu, plurimæ concurrunt præsumptiones, ex quibus qualitas hæc inferri potest. Nam erat reus hic ex Secta Puritanica ordini Episcopali semper infesta, cujusq; libri frequenter Episcoporum necem tanquam Christi inimicorum suadent; & hac doctrina non solùm inquinabat manus suas reus, sed & omnibus, qui quolibet consortio sibi jungebantur, se hoc effecturum promittebat: & hoc a se effectum gloriabatur, ex eo quod Archiepisco-

pus *Sancti Andreæ*, quem invasit, effundere curasset sociorum suorum sanguinem. Quæ jactatio, licet factum ipsum non præcesserit, facti tamen rationem abundè demonstrat; præsertim cum ad nullam aliam insultus sui occasionem confugere possit reus, nec Archiepiscopo notus, nec ipsum noscens; infra ipsius observationem, & extra omne commercium cum ipso positus. Cum sit ergo confessio omnium probationum lucidissima, reus hic non habet unde se tueatur, nisi confessionem suam retractet; adeò; se mentitum fuisse, judicibusq; se illusisse perfrictâ fronte nunc fateatur; quæq; priùs fassus est, negare jam non erubescat, contendatq; confessionem suam invalidam; quoniam coram judice incompetente est emissa: cum Concilium Regium, cui crimen hoc retexit, non habeat jus gladij, nec de subditorum vitâ & nece jus dicere possit. Quod commentum mihi ipsius reatum altiùs imprimit. Et quid tam rationabile, quam eum, qui conscientiæ ductu se hoc perpetras-

se

se jactitavit, ex confessione suâ (vero illo conscientiæ dictamine & interprete) condemnari ? *Confessio, inquit Seneca, contraverſ. 8. conſcientiæ vox eſt.* Et ſi ſancti Patres (conſcientiæ ductores puriſſimi) conſulendi eſſent, audiemus *Ambroſium* ita docentem ſermone 50. *Quem alter judicat, poteſt utcunq; eſſe excuſabilis ; reus autem ſine excuſatione eſt, qui conſcientiæ ſuæ judicio condemnatur. Quid juſtius* (*inquit* Tertullianus *ad Scapulam*) *quàm nocentes confeſſos damnare ; negantes autem ad tormenta revocare ?* Hæc eſt illa probatio, quæ βάσανος fit, & ab afflatu divino inſpiratur : probationes alias homines, hanc Deus ipſe elicit. Sed ut in puncto juris reſpondeam ; ego regulam, ſeu potius brocardiam illam, quâ traditur confeſſionem extrajudicialem, ſeu extra bancum eſſe inefficacem (ut loquuntur forenſes) tantùm obtinere credo, ubi qui confeſſus eſt, non ſeriò agebat cum ſuis auditoribus, ſine obſervatione ludens, & ſe credens non teneri, dum quidlibet fatebatur ; nullam agnoſcens

noscens in his jurisdictionem, apud quos lu. debat. Quo casu jus nostrum noluit ex jactatione, vel incuriâ insidias incautis parare, linguaq; lapsum in crimen imputare. Sed ubi quis consultò ad supremum Regni Concilium examinandus venit, cui est criminum inquisitio jure delata, ego confessionem illic emissam confitentem ligare mordicus affirmo. Nam illic non solum reus novit se in dubio vitæ constitutum; ideoq; attendere debet: sed & illo remoto, inquisitio a jure delata frustranea & omnino ridicula foret. Cur enim examinari deberet, qui hac examinatione teneri non possit? Cumq; qui inquirere potest, & confessionem recipere possit, non video cur Concilium Regium incompetens dici queat; cum inquisitio ei ex Jure nostro semper sit delata. Et quicquid dici potest, ubi confessio ex continenti retractatur; & ubi docere potest confitens de errore, lapsusq; sui errorem probare; nunquam tamen auditur, ubi causam sui erroris demonstrare nequit. *Boss. tit.*

tit. de Confess. num. 64. Sed quid plura? Confessio hæc coram Prorege emissa, (cum sit Regali authoritate auctus, ejusq; fulgorem & dignitatem referat) confessioni coram ipso Rege æquipollet; at nemini dubium est, reo ultimum supplicium irrogari posse ita confesso. Cum penes Regem sit vitæ, necisq; cognitio, possitq; jurisdictionem illam ipse explicare, quam aliis est elargitus. Fingamus jam casum nostro similem; Cancellarium Regni nostri plurimis vulneribus confossum periisse; quendam illi, dum viveret, invisum de crimine sugillatum, se eum necasse fateri; deque apud suos gloriari, & de crimine inquisitum coram Rege, & in Concilio Regio confessionem suam denuo confirmare: Quis adeò insulsus est vel petulans, qui talem reum non teneri pronunciaret, siquidem docere non possit se circumventum, vel delirantem fuisse?

Ultimum rei refugium est, confessionem hanc spe veniæ evocatam; ideoq; reum non sub-

subjiciendum pœnæ vi illius confessionis contendunt ejus patroni. Indignum enim esse aiunt, judice Christiano fidem fallere; & a majestate imperij alienum, fidem publicam diminuere; nihilq; tam contrarium vero criminum scrutinio, quàm veniam, quâ confessiones eliciuntur, revocare. Hoc etiam confirmant authoritate *Matthæi* tit. de confess. num. 16. *Quærunt (inquit ille) an confessio promissa impunitate & spe veniæ elicita sufficiat ad condemnandum?* Respondendum non sufficere; *tametsi enim in judicis arbitrio non sit, impunitatem spondere, adeoq; ex conventu illo non obligetur princeps; tamen dolo extorta est, & per hanc fraudem etiam innocentes illaqueari constat authoritate* Clari, *qui fatetur, se non velle condemnare eo casu:* & Bossij, *qui tutius esse fatetur, non ad mortem condemnare; cum negari non possit talem confessionem adumbratam esse.* Verùm renuit justitia, renuunt & leges huic dogmati. Confessio enim est ipsa conscientiæ vox, omniumq; superat sententias: cumq; omnis

proi

probationis effectus sit in eo positus, ut judici fidem faciat; quis est in quem fidem non creaverit confessio sponte emissa? Et licet spes veniæ effulsisset, non hâc illecebrâ minuitur crimen, nec ex nocenti fit innocens, qui confitetur: atq; adeò cum innocens tantùm sit absolvendus, quis talem confitentem absolvere possit, cum innocentem dicere non possit? Sed 2. respondetur judicem nullum posse reum absolvere; cum crimen remittere sit inter regalia: et si confessionem elicere spe veniæ pro remissione habeatur, nullus est judex tam diminuti subsellii, & repentis jurisdictionis, qui non possit crimina remittere; cum confessiones hasce recipere possit. Quo argumento in meam sententiam ducitur *Bossius tit. de confess. num.* 12. Et licet confessio sub spe veniæ elicita adumbrata dici possit, ubi minæ intercessere, vel innocentia aliâs probari potest; nihil tamen ex his in hoc casu interveniisse dicitur, vel dici potest. 3. Licet confessio sub spe veniæ a morte levaret,

hoc tamen solùm obtineret, ubi præcessit confessionem spes veniæ oblata. Si autem reus priùs fuerit confessus, quam de spe veniæ sit conventum, & tractatum; necessariò sequitur, confessionem illam non esse elicitam sub spe veniæ. Cumq; suspicio hujus confessionis oriatur ex præviis illecebris, ita ut qui fuerit confessus, non tam præsumatur verum confiteri, quàm ab eventu dubiæ litis spe certâ se redimere; ideò mihi necessariò sequi videtur, confessionem illam pro adumbratâ non esse reputandam, quæ nullis admotis fidiculis, nec ullis hamantibus illecebris, sponte & sine ullo prævio tractatu est emissa. Ut in nostro casu, ubi probari non potest ullum spem vitæ reo ante confessionem obtulisse, nec ullum de spe vitæ præcessisse tractatum. Sed non solum ipsâ confessione, quæ pura est; sed & sacramento omnium judicum, qui examinationi præfuere, constat, reum non solùm sponte, sed stimulante conscientiâ, flexis genibus, tentisq; ad cœlum palmis confessum fuisse crimen,

men ; sine ullâ veniæ spe oblatâ, vel precibus eum in finem effusis. Atq; adeò cùm primâ confessione jus quæsitum esset Regi & Reipublicæ; quicquid ex post facto indultum est, non qualitas confessionis, sed criminis remissio dici potest ; & remissio criminis ex Rege solo pendet. Et quem in finem, quæso, disseritur, qualitatem non posse a confessione sejungi, & separari ? Cùm ipsa confessio nullam habeat qualitatem annexam; cum nulla spes veniæ, nulla impunitatis promissio sit in eâ expressa. Quoad actum verò Secreti Concilii, quo contineri dicitur spes veniæ, patet responsio ; nam senatusconsultum illud non præcessit confessionem, adeoq; non confessus est reus crimen hoc spe veniæ in illo expressæ. Sed ut Sophisma hoc radicitus diluatur ; sciant judices integerrimi, reum hunc nunquam spem veniæ sibi proposuisse, nec examinatores ipsam obtulisse ; sed ex post facto, ne falsus rumor spei hujus, & veniæ concessæ locum apud vos obtineret, emissum

est hoc edictum, in quo spes veniæ ex postfacto indultæ per transennam solummodò narratur: & concluditur in ipso edicto, reum beneficium hujus amisisse, ex eo quòd confessionem suam hâc in Curiâ retractasset; cum nulla spes veniæ decreta esset retractanti, ut in totum absolveretur; sed ut repetitione confessionis firmaretur sententia arbitraria in Reum. Atq; adeò nec erat venia scopus hujus acti, & acta non sunt extra scopum argumentativa, nec possunt in acto connexa sejungi, ut adversarij argumentantur.

3. Nullus inter Jurisperitos tam insanivit, ut confessionem sub spe veniæ emissam, ex se inefficacem pronunciaret, si reus aliis indiciis oppressus fuerit: illis enim tollitur præsumptio ex illecebris, vel circumventione Judicis oborta. *Jul. Cla. quæst.* 55. *num.* 9. *Cur. l. præsent. C.* de his qui ad *Eccles.* confugiunt. *Alciat.* in *l.* naturâ *ff.* de verbo. signif. & hoc casu gravant sponte, & sine præmissa

missâ spe veniæ confitentem præsumptiones admodum violentæ. Sed in nostrâ facti specie nullus alius est hoc crimine unquam diffamatus; & in hunc communi populi suffragio translatum est crimen. Hic est, qui fugâ suâ reatum in se suscepit, suâ tantum exagitatus conscientiâ. Hic est, qui eodem sclopeto armatus, quo vulnera sunt illata, clàm, & semper inter inermes, contra morem tam suæ civitatis, quàm suæ professionis semper incesserat. Cumq; a satellitibus esset deprehensus, tam incondita, varia, & contraria titubante voce expresit, ut facilè conjicere potuerint adstantes, hunc solum criminis hujus fuisse authorem. Et cum examini publico subjectus est, ille singulas actionis hujus circumstantias, tam minutatim, & exactè aperuit (postquam aperire voluit) ut nemini in posterum sit de authore dubitandum. Quibus omnibus conjungendum est, eum sæpè sæpius se hujus criminis authorem jactitasse. Quo unico indicio, Regum mitissimus *Da. id*

Ama-

Amalekitam morte affecit. Et licet ibi nulla prævia illuxerit malitia, hic tamen notus est odisse aggressos, eorumq; vitæ diu insidias struxisse, & præconis instar in idem facinus alios accendisse plurimos. Concludendum-ne ergo, confessionem hanc ex omni parte spontaneam, tot præsumptionibus adjutam, & toties repetitam, nec ullo contrario argumento diminutam, satis efficacem ad eum e medio tollendum, qui etiam tacitis suorum suffragiis indignus hactenus judicatus est qui aurâ vitali fruatur?

Si per delirium (sanctissimi Judices) potestas gladij hominum fœci committeretur, qui vel religionem impiè simularent, vel melancholiam maniacam pro religione colerent; quis cædium esset modus, aut quis finis? Platea quotidie sanguine maderent, aër ululatibus mugiret, & non solùm in victimas caderemus inulti, sed & imparati; dum nec animarum saluti, nec

rei

rei familiari, nec liberis, nec posteris satis consulere liceret. Quo quispiam in DEI cultum & Reipublicæ commodum magis esset intentus, eò citius a DEI & Reipublicæ hostibus trucidaretur: & ferrum illud, quod in Consiliarios Regios jam sævit, mox successu superbiens, & crudelitati assuetum, in ipsos Reges, quorum hi sunt membra, evaginatum videremus. Ne nostro igitur sanguine nostra maculetur religio, ne in exitium humanum detorqueatur, quod in remedium humani generis erat destinatum; & ne deformandæ DEI imagini inserviat, quod ad restaurandam illam imaginem inventum est, enixè rogamus. Redeat memoria in tempora illa, quibus a furiis *Knaperdolianis* agitabatur *Germania*; hi enim a consimilibus rudimentis, in eum vesanæ nequitiæ gradum evecti sunt, ut uxores suas in ipso foro capite mulctarent, mandato, ut ipsi ferebant, Spiritus San-

cti

ctii. Vobis ergo (Judices integerrimi) hodiè eligendum est, num *Petrum* errantem, an dulcissimum JESUM infallibilem? Num *Knaperdolianos* delirantes, an jus tum gentium, tum nostræ gentis sequi libeat?

Actio Quarta.

Pro Domino *Thomâ Dalzel* de *Bins*,

Contra

Dominam de *Caldwel*.

Num Subvaſſallo ob perduellionem damnato, redeat feudum ad Regem, ita ut debita Subvaſſalli ſolvere non teneatur?

PErduellibus, *Anno* MDCLXVI. Marte *Dalzellij* Ducis Regij exercitus fuſis, auctus eſt ille fundo *Calvalliano*, ex perduellione ad Regem devoluto; cujus fructus

dum petit, se ei opponit damnati uxor, contendens terras suas esse, nec fisco vendicandas; cum maritus eas non de Rege, sed de Comite de *Eglintoune* tenuerit; & cum in iis non fuisset maritus Regis Vassallus, eas non Regi, sed Domino immediatè Superiori confiscandas, a quo ipsa confirmationem obtinuerat. Et licet jus Vassalli delinquentis ad Regem perduellione devolvatur, devolvi tamen cum onere juris ab ipso in eam transmissi; quippe quod succedat Rex ratione coronæ, ex jure communi tanquam Rex; non verò tanquam Dominus vel Superior jure feudali. Inter quos succedendi modos hoc interesse contendit, quod ubi feudum modo feudali revertitur, eo in casu fatendum sit, feudum tale ad Dominum superiorem redire, quale olim ab eo processerat; nec teneri ipsum debita ulla agnoscere, nisi quæ sibi comperta, & ab ipso ratihabita, seu confirmata sunt; (ut nos loquimur) cum hoc naturæ feudi insit, & jure

jure feudali sancitum esse negari non possit. Ubi autem Rex jure coronæ succedit, ibi ità restringi successionem ex jure communi, ut nihil Regi acquiratur, nisi quod ipsius Vassalli delinquentis erat, idq; afficiatur debitis, quæ Vassallum gravabant: privilegia enim feudalia (inquit illa) juri communi erant incognita; cujus authores justum & æquum semper pensantes, nihil successori acquiri posse voluerunt, quod ei non competebat, cui successit; nec esse crimen læsæ Majestatis feudale, sed ex jure communi oriens: cumq; in omnibus aliis, ubi Rex jure communi succedit, agnoscere debita & præstare factum delinquentis semper teneatur, ut in esthetis aliisq; bonis allodialibus, cur non & hìc, ubi eodem modo succedit?

2. Subvassalus (ait) non est Regis Vassallus, nam Vassallus Vassalli mei, non est in jure feudali Vassallus meus; *Vulteius l. 1. feud. c. 10. specul. tit. de feud. §. 2. ver. 14.* nec exercere potest jura feudalia in Subvassallum

Isern. & *Belvis* in *c.* 1. §. *fin. de controvers. feud.* adeoq; nec potest Subvassallum ad sibi inserviendum compellere *Khol. de subinfeud. c.* 4. *num.* 38. nec ei fidelitatem jurat Subvassallus *Schrad. 6. feud.* 18. Nec ab eo renovationem feudi petere debet *Schrad. ibid.* atq; adeo cum non sit nexus feudalis inter primum Dominum directum & Subvassallum, non potest feudum reverti modo feudali, nec succedit Rex Jure feudali, sed jure coronæ.

3. Nihil tam a jure alienum, & justitiæ contrarium, quam innocentem obrui alieno delicto, sed opprimeretur ipsa innocentia, si Subvassallus feudo suo ob Domini delictum privaretur; cùm forsan & ipse contra Dominum sub signis Regiis militaret, præberetq; ansam rebellioni contraria decisio; nam Subvassallus Domini sui forisfacturâ periturus, ne Dominus perdatur, nullum non movebit lapidem, & in fortitudine suâ, dum Dominum rebellantem adjuvat, præsidium illud quæ-

quæret, quod ei negarent jura, si Regem suum juvaret.

4. Apud nos hoc clarius ex eo apparet, quod ubi Subvassalli feudum ad fiscum devolvitur, Rex feudum hoc non in donatarium immediatè, tanquam ad fiscum devolutum transfert, sed præsentationem alicui facit, quâ Subvassallum Domino Subvassalli offert. Qui vacandi modus, tanquam a propriâ devolutione contra-distinctus, traditur in *Stat. 2. Parl. 9. Jac. 6.* Quâ lege cautum est, *feudum Subvassalli redire ad Dominum Regem*; quod indicat feudum illud modo feudali devolvi; ideoq; Regem non obligatum iri ut delinquentis debita solvat. Ubi enim feudum redit jure feudali, consolidatur dominium cum proprietate, teneturq; Dominus tantùm onera realia a se confirmata agnoscere. Vult tamen statutum illud feuda Subvassalli non redire, ut Vassalli; sed Regem præsentare posse Domino delinquentis directo Subvassallum alium, qui succedat in omne jus,

quod

quod Subvaſſallo læſæ Majeſtatis reo prius competebat; ac propterea cum jus uxoris jam refragantis ad reum non pertinuerit, nec ad præſentatum per ſtatutum hoc pertinere poſſit.

5. Ex eodem ſtatuto apparet Subvaſſallos Vaſſalli forisfacti non teneri apochas feudi firmarum ſuarum, & annuorum redituum præſentatis a Rege exhibere; ne aliàs innocens Subvaſſallus opprimeretur; Dominiq; ſui de ſalute ſuâ deſperantis dolo & pertinaciâ apochæ abſtraherentur in perniciem Subvaſſalli, qui ex ipſarum productione tutus foret; quod ineptum fuiſſet, ſi ipſius Subvaſſalli jus Regi ex forisfacturâ Vaſſalli ceſſiſſet.

6. Licet hæc ex forisfacturâ compendia ſæpiſſimè ſint Regi acquiſita, nunquam tamen deciſum reperitur Regem Subvaſſallos excluſiſſe; quod procul dubio ſæpe numero inveniſſemus, ſi jura noſtra annuiſſent.

Ab-

Abſit tamen (Judices integerrimi) fucatis hiſce argumentis, nunc primùm in lucem erumpentibus, & proavis noſtris incognitis, Regis, Regniq; noſtri avita jura everti poſſe. Et ut juris tum noſtri, tum feudalis ſchema integrum hoc in caſu unico intuitu perſpicere poſſitis. 1. In memoriam revocandum nobis eſt feuda ab initio beneficia gratuita fuiſſe, & a Domino tunc plenè proprietario conceſſa ſub fidelitate, & proſervitiis; cumq; Dominus perſonam idoneam elegiſſet, cujus fidei ſe committeret, juſtiſſimum erat huic non competere alienationem; & feudum redire debere ad Dominum nullis pactis, aut debitis gravatum, ad quæ Dominus non conſenſerat. Unde concludendum, ineſſe feudo ut in cujuſcunq; manus pervenerit, non poſſit affici a Vaſſallo nullâ ſubinfeudatione, Domino invito; effecq; de naturâ feudi, ut ad Dominum eodem modo redeat, quo ab eo eſt profectum. Nec juſtum, aut æquum ſanè cuipiam videri poteſt,

feu-

feudum hoc gratuitum, & ob servitia concessum in alios transferri posse, quos vel non noverit primus Dominus, vel noverit sibi inimicos, & a se alienos. Nec hoc tanquam durum quivis calumniari debet; quis enim beneficium vel aliis legibus daret, vel his recipere recusaret? Et si Subvassallus incommodo huic non prospexerit, non jus illi, sed ille sibi damnum intulit.

2. Cum jus feudale omnem alienationem, invito & inscio Domino directo seu Superiore, prohibuisset, subinfeudationem, quæ & ipsa alienatio dici potest, non aliter permisit, quam si subinfeudatio fieret sub conditionibus primi feudi, ut nostras *Craigius* tradit, *pag.* 347. Et ut pinguius ei succurratur, acquirit ille hac subinfeudatione Vassallum novum, cujus servitiis, quoties indiget, uti possit; & hac ratione subinfeudatio admittitur, licet alienatio reprobetur, ut tradunt *Vulteius l.* 1. *feud. cap.* 10. *num.*

num. 149. *Khol. in c.* 1. *qual. olim feud. alien. pot. & gloss. aul.* §. *praeterea hoc cap.* unde *Hottomanni* observatio in §. illud quoq; 5. *cap.* imperiale de *prohib. feud.* durissimam esse conditionem Vassalli, qui non solùm Domino immediato, sed & primo tenetur. Et nisi hoc admitteretur, insulsum & ridiculum fuisset subinfeudationem admisisse repudiatâ omni alienatione. Hoc tamen admisso, multò magis absurdum foret, subinfeudationem hanc ità admittere, ut subinfeudatus possit subfeudo frui, Vassallo primo laesæ Majestatis damnato, feudumq; retinere posse, sine primi Domini approbatione, & confirmatione priùs habitâ. Nam hoc non est habere duos Vassallos, ut agnoscit *Duaren. de feud. c.* 12. *num* 12. si uterq; iisdem conditionibus teneatur; nec pinguius ei succurri, si uno casu purum feudum redeat, altero verò redeat tantum Vassalli debitis, & alienationibus gravatum. Et hinc etiam concludendum, nexum feudalem reperiri inter primum Dominum & Sub-

Vassallum. Qui nexus inter Dominum & Subvassallum, ex novâ formâ fidelitatis *l.* 2. *feud. tit.* 7. præscriptâ, liquidò etiam constat, *Ero fidelis* Caio *domino meo contra omnem dominum, excepto Imperatore & Rege.* Et apud nos, ut & jure communi feudorum, si Dominus immediatus feudum adire distulerit, poterit Subvassallus climace feudali, ad Regem, tanquam primum Dominum, gradatim scandere, ejusq; Vassallus fieri. Quod etiam usitatum apud nos est, ubi quis dominium directum, seu superioritatem sui feudi acquirens se investiri non posse credit. Quod fieri non potuit, si non esset nexus feudalis inter Regem & Subvassallum, & si non essent Vassalli nostri Regi nostro etiam Vassalli.

3. Crimen læsæ Majestatis est delictum feudale, estq; inter hæc primum; nullum enim dari potest crimen, quod magis repugnet fidelitati & ligantiæ Vassalli: cur ergo alia, non autem hoc inter crimina feudalia sit

sit reputandum, ratio nulla reddi potest; imò & jure feudali confiscatio hæc feudi delinquentium est ad hoc introducta, ut habeat Dominus feudum in solatium, & ad criminis, quantum licuit, reparationem. Consulitur enim semper Domino superiori, in quem peccatum est, ut ei de injuriâ illatâ & damnis perpessis satisfiat. Quæ juris ratio *l. 2. feud. tit.* quæ fuit prima causa amittendi *feud. §. 3.* hisce verbis approbatur; *Quæsitum est Vassallo præter justam causam a feudo cadente, utrum ad Dominum an ad successorem Vassalli beneficium pertineat; sed hæc distinctio tam ratione, quam moribus comprobata est, ut si quidam Vassallus ita in dominum peccaverit, ut feudum amittere debeat, non ad proximos, sed ad Dominum beneficium revertatur, ut hanc saltem habeat suæ injuriæ ultionem.* Summarium igitur hujus legis pro regulâ tradit, ubicunq; Dominus principaliter offenditur per reatum Vassalli, ibi ad Dominum feudum redit, ut habeat saltem injuriæ suæ

ultionem. Unde justè arguendum est, 1. Redit feudum semper ad Dominum offensum in injuriæ ultionem, sed in crimine læsæ Majestatis, Rex non Dominus immediatus offensus est, ergo ad Regem redit feudum. Quod fundamentum in aliis juris definitionibus semper recipitur; nam virgo Deo dicata habet solatium de rebus raptoris, qui eam rapit *l. Raptores c. de Episc. & Cler.* & dos redditur Patri loco solatii filiæ in matrimonio defunctæ, ne damnum pecuniæ sentiat, & filiæ amissæ. *L. Succursum ff. de jur. dot.* 2. Si per hunc textum Dominus præferatur fratribus in ultionem injuriæ, adeoq; ob hanc rationem violentur ipsa jura sanguinis; multò magis præferendus erit Rex, primus feudi author, Vassallo suo, qui est Dominus immediatus, nec læsus. Receptum etiam esse hoc juris feudalis fundamentum, nobis noster tradit *Craigius pag.* 373. Ubi principium hoc juris feudalis illustrans concludit; *Unde necessarii sequitur*

feu-

feudum eo casu ad eum redire debere, contra quem commissum est crimen; & cum crimen læsæ Majestatis sit in Regem commissum, ad eum ex ipsis regulis juris feudalis redire debet. Et hoc Gallis placuisse testatur hisce verbis, *Les droits feudaux ont seulement ordonné, que le Vassall perd son fief, lors qu'il a offensé, le delict n'est contre luy, & par c'onsequence la confiscation ne luy appartient; mais au prince pour reparation d'offense commise contre sa Maiesté, pour reverence de laquelle tous les docteurs limitent les statuts qui veulent que la confiscation appartient aux seigneurs des fiefs, qui n'ayent lieu au crime de leze Majeste. Specul. tit.* De *Homagio* & fidel. §. quoniam, *num.* 63. *Oldrad. Concil.* 17. *Guid. Pap. Quæst.* 341. Quod Latinè sic reddi potest; Voluere tantum jura feudalia feudum immediato Domino applicari, ubi immediatus ille Dominus est a Vassallo læsus; sed crimen læsæ Majestatis non est in eum commissum, ei ergo non applicatur confiscatio, sed Regi hoc crimine

mine offenſo. Adeoq; limitarunt Doctores ſtatuta illa, quæ verbis generalibus ſtatuunt feudum confiſcatum ad Dominum immediatum redire. Si ergo Doctores in eâ fuerint ſententiâ, ubi ſtatuta Dominis immediatis favebant, multò magis pro Rege nobis reſpondendum, ubi non renituntur ſtatuta.

4. Si aliter ſtatuiſſet jus feudale ſua funditùs ſubvertiſſet fundamenta. Nam ſi feudum ad Dominum immediatum rediiſſet, & non ad Regem, in quem crimen eſt commiſſum, tunc Dominus ille immediatus potuiſſet infidâ, ſed tectâ colluſione feudum delinquenti conſervare, ejuſq; poſteris tranſmittere; ità ut nec crimen puniretur, & poſſideretur feudum a primi Domini hoſtibus, & contagioſâ inimicorum ſerie. Hinc etiam omnis ligantia inverteretur & interciperetur: Subvaſſallus enim omneſq; ferè ſubditi, non a Rege, ſed ab his Dominis immediatis penderent; eorumq; non autem

Regis

Regis nutu gubernarentur ; eos in bello adjuvarent , iis ſuffragia in pace darent ; & quibus feudum aperiretur, iis fidem præſtarent. Creditores etiam illi , qui pecuniam debitori rebellanti, & forſan ut rebellaret, credidere , fiſcum hac arte eluderent , licet jus eos excluſerit ; ut crimen hoc , quod pecuniam (nervos ſcilicet belli) requirit, alimento fraudaretur ; nec gravari voluit Dominum ſuperiorem debito in ſuam necem fortè contracto.

5. Si ex Subvaſſalli delicto feudum ad immediatum Superiorem devolveretur , tunc palam eſt Dominum ad Subvaſſalli facta præſtanda non obligatum iri ; atq; adeo ſi per Vaſſalli non introitum Domino jus acquireretur, hæc uxoris ſubinfeudatio Dominum non gravaret. Quæ ergo ratio reddi poſſit, cur Dominus non teneatur in tenuiore crimine, cum tamen teneatur, ubi jus quæſitum eſt ex perduellione , criminum omnium apice, non video ? Et cum Rex ſuccedat ex hoc cri-

crimine, ut alii intermediati ex aliis succedant criminibus; consequitur quod cum hi non teneantur debita Vassalli agnoscere, ergo nec ille teneri debet.

6. Ut feudum Subvassalli ad Regem redeat, non solùm ex nexu feudali, sed juris tum civilis, tum gentium fundamentis oritur. Tanta est enim criminis læsæ Majestatis atrocitas, tantaq; immanitas, & transcendens nequitia, ut altius repetat Rex jura sua, quàm ex seriore jure feudali, inferiorisq; superioritatis & dominii feudalis jure. Erat enim inter Regem & Subditos relatio illa eminentissima, cui ascita tantùm & superaddita est hæc Superioris & Vassalli, novâ quasi contingentiâ; illa etiam suo sinu omnes claudit, hæc paucas; & injustissimum foret Regem in impensas belli teneri, nostramq; protectionem suscipere, nec tamen feuda rebellantium ad eum redire; cum hæc prædæ loco cedant, sintq; gloriæ umbra, & victoris merces; nec sit ulla gens in Reges

suos

ſuos adeo ingrata, quæ non tribuat, quæq; Regi deberi non exiſtimet hæc ſollicitudinis publicæ præmia; ſitq; fidelitas, quæ Domino immediato debetur, non ſolum ligantiæ, & fidelitatis, quæ a ſubdito Regi debetur, ſpecies quædam infima, & quaſi adumbrata imago; ſed & involvatur fidelitas in omni ligantiâ, & illa hanc excipiat in omni juramento Dominis immediatis jure feudali præſtito.

7. Si feudum Dominis immediatis confiſcaretur, illi ad probationes aſtruendas & inſidias Vaſſallis ſuis ſtruendas invitarentur; quod minus in Rege & præſumendum & timendum, cujus opulentia avaritiam, & amplitudo omnem excludit crudelitatem: his etiam feudis per hanc confiſcationem in ærarium publicum redactis Respublica augeretur, & in ſingulorum commodum erogaretur, quod a ſingulis per confiſcationem infertur. Unde ut Reſpublica rebus priva-

tis, ita & Reges hac in lite Dominis immediatis meritò præferendi sunt.

8. Statuto 37. *Par.* 2. *Jac.* 6. Cautum est Subvassallos, qui pro Rege tunc dimicabant, non privandos esse subfeudis suis ob Vassalli interpositi delicta; quod supervacuum & incongruens fuisset, si ex jure nostro subinfeudationes hæ non apertæ fuissent Regi ex Domini directi delictis. Ne tamen indulgentia hæc ad consequentias traheretur, expressè provisum invenimus per statutum 201. *Par.* 14. ejusdem Regis, confessionem hanc ex archivis publicis eliminandam. Si ergo indulgentia hæc ne vel his, qui vitam & bona pro Rege suo contra Dominos delinquentes exponebant, per statuta eroganda esset; quid dicendum, ubi amici? quid, ubi uxor criminis est conscia, & adhuc ipsa in reatu hærens? Et ne conjecturis ullis locus sit, nos decisionem apertam pro Rege adducimus mense

se *Maio anni* salutis *MDCX.* in lite à Rege Comitis *Bothwelii* Vassallis motâ.

Argumentis pro Subvassallis adductis apertiùs respondere superfluum ferè post hæc videtur. Ex his enim patet subtilitatem, quâ redire contendunt feudum jure coronæ, & non jure feudali, juri nostro novam & peregrinam esse, nec in se validam, nec thesi nostræ contrariam; cum luculenter a nobis probatum sit, Dominum & Vassallum non solùm in jure feudali connexos, quin & teneri Vassallum primo Domino ligantiâ eminentiori. Ubi verò in jure feudali scriptum est, Vassallum Vassalli mei non esse Vassallum meum, nec posse Dominum remotum in Subvassallos jura feudalia exercere; hoc intelligendum tantùm de Dominis interpositis, qui & ipsi subditi sunt; nullatenus quidem de Rege primo feudi authore, cui ab omnibus fidelitas debetur, & ad quem feudum redit omnibus

delinquentium debitis immune, ne correi & criminis conscii lucrum captarent; Conceditur scilicet hæc confiscatio, & hæc immunitas, in solatium criminis contra eum commissi, & ut ab ipso ejus penderent subditi, nec dimidiatâ fide inter Regem suum & Dominum immediatum distracti, mutatâq; fide pro Domino directo, si ei lucrum cederet, contra Regem suum & Rempublicam armarentur.

Capita etiam illa juris feudalis, feudistarum; responsa, subinfeudationes hasce in Dominos immediatos, & non in primos seu remotiores devolventia, ità sunt interpretanda, ut obineant tantùm in criminibus his, quæ non in *Cæsarem*, aut Rempublicam directè committuntur: ut ex hisce verbis *Craigii* pag. 373. apparet; *Feudum autem (inquit) ob culpam amissum accrescit Domino, nisi cum Rex suæ injuriæ ultionem persequitur; sum tunc & illud feudum, quod de alio Domino tenet, si damnatus fuerit, ad fiscum*

fiscum devolvitur. Hanc planè esse istorum capitum sententiam testantur *Speculator*, *Oldradus* & *Guido Pap.* locis suprà a me allatis: nam, ut æquum erat Domino immediato subfeudum deferre, ubi crimen contra ipsum est commissum; ità & eadem ratione æquum visum est, subfeudum illud eodem jure ad Regem devolvi, ubi subinfeudatus perduellionis & læsæ Majestatis damnatus est; cum hæc crimina in Regem solùm committi possint. Quin etiam illo casu, quo subfeudum in Dominum immediatum devolvebatur, tenebatur Dominus immediatus Subvassallum Domino mediato exhibere, ut ei satisfaceret: quod si præstare hoc aut non potuit, aut noluit Dominus immediatus, revertebatur tunc subfeudum ad Dominum majorem, seu Dominum illius Domini. Textus habetur in §. illud quoq; præcipimus de prohibit: feud. allen. per *Frederic*: *Illud quoq; præcipimus, ut si Vassallus de feudo suo alium Vassallum habuerit, & Vassallus Vassalli Dominum Domini offenderit, nisi pro servitio alterius Domini*

sui

sui hoc fecerit, quem sine fraude antè habuerit, feudo suo privetur; & ad Dominum suum a quo ipse tenebat, revertatur; nisi requisitus ab eo paratus fuerit satisfacere majori Domino, quem offenderit; & nisi Vassallus, idemq; Dominus a Domino suo requisitus eum, qui minorem Dominum offenderit, requirat, ut satisfaciat; suum feudum amittat.

Nec movent argumenta ex statuto adducta; nam cum statutum illud pro Rege sit scriptum, contineatq; extensiones etiam in se odiosas, si has non dictitasset perduellionis horror, miror multùm illud ità detorqueri posse. Quis enim ità hallucinari potest, ut credat feuda omnia sine ullâ distinctione Vassalli a Subvassallo, quæ possederat damnatus per quinquennium, ad Regem devolvi, sine omni non solùm onere, sed & neglecto omnium jure, & vero Domino; & tamen non posse subfeudum redire aliàs, quàm Vassalli debitis onustum? Cum ergo in statuto dicitur, Regem damnato Subvassallo debere Vassallum Domino præsentare, qui succedat in omne illud, quod ad Subvassallum per-

pertinebat ; hoc ex eo provenit, quòd non poteſt Rex Subvaſſalli munere fungi, ideoq; alium præſentare ſeu nominare debet, qui Subvaſſalli vices ſuppleat, qui ſuccedat in omne jus Regi acquiſitum. Et verbum (pertinet) hîc, ut ubiq;, ità interpretandum, ut ſenſus ſit, quicquid Vaſſalli erat, in quod fiſcus ſuccedere poterat, id omne ad præſentatum pertinebit. Alter etiam ſtatuti ramulus, quo Subvaſſallis conſulitur, ne quid detrimenti capiant ex ſubſtractione apocharum ſui Domini, idcirco tantùm introductum eſt ex bono & æquo, ne facto alieno exhaurirentur. Quod neceſſarium ipſis erat, etiam ubi Rex, veł Dominus primus ſubinfeudationem approbaſſet ; nam approbatio hæc non poterat Dominos hos remotos ab omni actione ob non ſolutum canonem, & actionibus aliis reſciſſoriis ex clausulis irritantibus munire. Unde rationi conſentaneum erat Subvaſſallos hoc ſtatuto expreſſè ſecuros reddere, quos etiam protexiſſet in omnibus, ſi hoc legiſlatores voluiſſent.

sent. Nec per incuriam, sed consultò hoc omissum, ut Subvassalli de jure suo ambigentes Regi opem ferrent contra Dominos immediatos res novas molientes; Regisq; sui munificenti. am cordatâ fortitudine cierent, ipsum gratitudine devincientes, ubi jure non possent; & ut a Rege confirmationem impetrarent, eumq; omnes subditi ità, omni in casu, Dominum agnoscerent. Quæ confirmatio gravamen neutiquam reputandum est, cum impensæ ad hanc requisitæ vix sint pensandæ; sitq; confirmatio etiam ad alia necessaria, ut scilicet excludantur non introitus, escheta, aliaq; emolumenta fiscalia ex Domini interpositi delictis exurgentia.

Si ergo prælationem hanc leges olim Regibus probitate seculi munitis concesserint, quando religio gratitudinem amplexa perduellionem quasi horrendam nequitiam arcebat; cur non, & hoc potius hodie concedendum, ubi rebellio sanctitatem transformavit, seq; in magnanimitatis speciem erexit?

Act-

Actio Quinta.

Pro *Magistratibus Urbis* Hadinæ,

Contra

Hadinæ *Comitem*.

Parochiæ adjutorem Presbyterum dotante, num ejus præsentatio Patrono Rectoris accrescat, an vero ratione dotationis ad Parochiam dotantem pertineat?

Ecclesia hujus Urbis est inter locupletissimas hujus Regni *rectorias*; cujus Patronus cum esset Rex in locum Papæ succedens, ille *jus patronatus* Co-

miti *Hadinensi* conceſſit. Sed Rectore ad curam tot animarum non ſufficiente, Eccleſia hæc a Magiſtratibus ſubſidiario ſtipendio in uſum ſecundi Presbyteri, ſeu Miniſtri (ut vulgus loquitur) liberaliter dotata eſt, quâ dotatione ſe meritò Patronos hujus ſecundi credidere. Cum tamen ex more Presbyterum præſentaſſent, contendit *Hadinæ* Comes ſe ſolum Patronum eſſe; nam cum ſit Eccleſiæ ipſius Patronus, ſe Patronum etiam ſubſidiarii, ſeu ſuccurſalis Miniſtri jactitat; quia acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis. 2. Nemo quidlibet poteſt in Eccleſiâ patronatâ ſine conſenſu Patroni; atq; adeò ſicut is, qui Eccleſiæ inædificaſſet, jus ea ædificatione non acquiſiviſſet, ſed quod ſuum erat, perdidiſſet; ita & multò minus, qui ſalarium Preſbytero in eâ Eccleſiâ dotavit, dotando jus patronatus acquirere poterat. 3. Si aliter obtineret, quilibet in ſocietatem patronatus ſe ſine conſenſu Patroni ſuperfœtatione voluntariâ intrudere poſſet. 4. Injuſtum

justum esse contendit ædificium Ecclesiæ, quod a Patrono constructum supponunt canones, aliis Presbyteris ab eo non præsentatis impertiendum. 5. Hoc in terminis pro Comite decisum affirmant ejus Advocati *cap. 3. de Eccles. ædif.* ubi *Alexander* 3. ab Archiepiscopo Cantuariensi consultus, quis Patronus esse debeat capellæ intra limites parœcialis Ecclesiæ constructæ? Respondet Rectorem, aut Parochum matricis Ecclesiæ, verum esse Patronum illius capellæ. Et Glossa Hostiensis sententiam sequuta ait, illud ità constitui jure quodam compensationis, quòd nempe capella fundetur in præjudicium majoris Ecclesiæ, cum sit ejus tantùm membrum, & titulus parœcialis Eccles ut ait Innocentius *lib. 2. Reg. Epist.* 137. Ita ut Sacerdos in eâ institutus sit tantùm Vicarius perpetuus Rectoris Ecclesiæ majoris: ut decisum est apud *Guid. Pap. decis. 36.* Cum ergo Patronus principalis, & matricis Ecclesiæ sit Patronus alterius & distinctæ Ec-

cleſiæ, quam & ædificavit & dotavit alius, multò magis Patronus remanebit ſuæ Eccleſiæ a ſe ædificatæ.

Sed hiſce non obſtantibus, ego Magiſtratus hujus Urbis, qui Miniſtrum ſoli dotarunt, Patronos hujus beneficii, iiſq; ſolis præſentationem competere ex his concludo argumentis.

Primò, Ipſum jus patronatus ab initio introductum eſt, vel ut hoc ſtimulo excitarentur divites ad Eccleſias ſuis impenſis fundandas; quod adeò obtinuit, ut regnis hac inebriatione exhauſtis, neceſſarium Imperatoribus eſſet modum & fibulam ædificandis Eccleſiis imponere. *l.* 16. *Co. Theod.* de pœn. vel ex devotâ potius primitivæ Eccleſiæ gratitudine, (cujus Antiſtites ſæcularium tunc nec æmuli erant, nec ipſis invidentes) jus hoc patronatus in liberalitatis monumentum largiente: Et (ut ait *Canon.* 37. *Concil. Tolet.* 4.) Præbendum eſt a Sacerdotibus vitæ ſolatio indigentibus, &ma-

& maximè his, quibus restituenda vicissitudo est. Sed utrum ex uno, an ex altero fluxerit fonte, semper concludendum Magistratus hos, qui Presbyterum hunc soli alunt, antidorali hac munificentiâ aggratiandos esse, eorumq; exemplo alios in consimilem liberalitatem invitandos. Et quænam gratitudinis species retributionem in ejus gratiam exigit, qui ipse nihil contribuit? Hoc esset piâ ingratitudine mea merita in alium transferre, & verum Dominum fame conficere, ut alius ejus cibariis alatur. Si verò hæc Ecclesiæ necessaria visa sunt in fervente & robustâ ejus juventute, quid in frigidâ hac ejus senectute dicendum vobis relinquo, quibus nimis nota est cum Ecclesiæ, tum devotionis nostræ tenax parsimonia?

2. Non solum qui Ecclesiam ædificavit, sed & qui eam dotavit, jus patronatus in eâ acquirit. Nam (ut ait *Justinianus Nov.* 51. *c. ult. Si quis ædificans Ecclesiam, aut etiam aliter in eâ ministrantibus alimenta ex-*

pendens

pendens Clericos ad Episcopum deducat. Unde *Innocent. 4. ad rub. tit. de jur patronatus* tradit eum habere jus patronatûs cum ipso constructore, vel etiam eo invito; quasi ambo simul Ecclesiam illam fundaverint. Cum ergo hi salarium & dotem hanc canonicam præbuerint, iis acquisitum est jus patronatûs, nec excludit prior patronatus jus hoc ex novâ proveniens liberalitate. Nec hujus argumenti fidem diminuit, quod hi Magistratus jus patronatus non expressè reservarint in dotatione ipsâ; quippe qui novimus per dotationem jus patronatus ipso jure acquiri sine ullâ reservatione, *Lambert. de jur patro. art. 5. 10. quæst. 2. part. 2.* & probatâ fundatione non necessarium esse probare reservationem juris patronatûs *Mascar. conclus. 960. num. 31.* Reservationes enim has necessarias esse Neoterici quidam tantùm tradidere, dum nimium Papali potestati adularentur, piscibus captis escam negligentes;

gligentes : sed cum ex gratitudine Patronis debeatur jure illo naturali, in quo omnia antidora fundantur, cumq; sit legibus & canonibus concessum, ipso jure deberi affirmandum est : & quod jure meum est, frustra reservatur ; nec ad hæredes descendunt, quæ ex merâ gratiâ, & non ex jure debentur. Sed jus hoc ad hæredes transit non solùm jure Canonico *Canon. filiis.* 16. *quæst.* 7. sed & nostro *Reg. Maj. lib.* 3. *cap.* 33 *num.* 7. Unde optimè Molinæus ; *Sed tantum abest ut Patronus ex reservatione jus patronatus habeat, (ut commenti sunt novi Canonistæ) ut hoc habeat jure primitivo, & tanquam partem juris & dominii pristini.* Licet Hopæus nostras reservationem requirat, recentiores Canonistas hìc, ut in aliis, nimiùm sequutus. Sed quicquid in hoc puncto juris obtineat, Clientes mei hoc reservare non poterant, quia dotationem hanc in sua potestate semper retinebant, & ab ipso momento,

mento, quo prodiit provisio, se pro Patronis semper gerebant; atq; adeò prioris Patroni erat ædem sacram in initio non communicasse, & ni patronatui renunciarent, se dotationi opponere. Quod si fecisset, ve hunc ex concessione obtinuissent, vel salarium hoc non dotassent; & verisimillimum est Patronum rectoriæ hoc non fuisse recusaturum, cum hac dotatione minueretur ejus Clerici cura; atq; adeò quia minus laboriosum, ideo desiderabilius erat ejus beneficium; quin etiam Christianum ducimus, quantum in nobis est, uberiori animarum curæ prospicere, Conditoriq; (ut ait *Innocentius* 4. loco suprà citato) gratissimum esse debere, quòd alterius beneficio gaudeat Ecclesia nostra.

3. Adeò verum est posteriores donationes in societatem juris patronatûs nos admittere, ut hinc profluant alternæ præsentationes in jure Canonico toties celebratæ, quibus concessum est Patronis sociis per vices, seu per turnum

turnum, ut quidam barbarè loquuntur, Parochos præsentare; quæ medietas Patronatûs *Innocentio* 3. dicitur *lib.* 3. *Reg. Epist.* 226. Consuetudo ex jure civili orta per l. quoties 34. de usufruct. ubi servitutes alternatis vicibus socialibus Dominis permittuntur. Nam si primus Patronus per accessionem seriores omnes deglutiret, nec esset eorum gratificationi locus, (ille enim solus extaret Patronus) nec essent ullæ intervallatæ præsentationes in gyrum ità circulantes. Quin & hinc etiam fluxit, quod non solùm sint alternæ præsentationes; sed quod ad nostrum casum propius accedit, habeat unus ex Patronis unius, & alter alterius præsentationem, adeoq; in Ecclesiis conventualibus, & apud nos hodiè collegiatis, Prælatus & Præbendæ distinctos sæpe habeant Patronos; quod & in Universitatibus & Academiis accidit, ubi qui Academiam fundavit, non semper universos præsentat Regentes; ex eo certè, quòd qui Ecclesiam aut Academiam fundârit, Præben-

darum & Regentium non fuerit & idem fundator.

4. Tritum est illud apud Canonicos Patronum ex fructibus sui beneficii alendum, si prematur inopiâ, ne suâ spolietur munificentiâ *c.* quicunq; 16. *quæst.* 7. sed si seriores hæ dotationes primo Patrono accrescerent, posteriores benefactores hoc exuerentur privilegio: nec in his beneficiis huic axiomati locus esset; primus enim hoc petere non possit, quia non ab eo fluxit beneficium, & sic injusta quoad eum foret alimentaria hæc hypotheca; nec secundus, quia non reputaretur Patronus, adeoq; neuter. Nam hoc privilegium Patrono benefactori tantùm debitum, nec primo, quia non Patrono; nec secundo, quia non benefactori, debetur. Quod dubium nos nonnihil graviùs premit, qui aperto statuto scilicet 1. *Parl.* 21. *Jac.* 6. Patronis concessimus, ut, vacante Ecclesiâ sine eorum vitio & culpa, fructus viduatæ Ecclesiæ apud eos remaneant.

maneant. Quod & in Gallia obtinere testatur *Molinæus* §. 1. & in se æquissimum est, cum Patroni sint œconomi sui beneficij, & custodiam habeant suarum Ecclesiarum cum vacaverint. *cap.* in quibusdam 12. ext. de pœnis. *cap.* generali 13. de Elect. in 6. sed si, qui dotem assignavit, Patronus non fit, ei hoc non concedendum; non concedendum erit illi qui non dotavit, cum in eo deficiat ratio gratitudinis, unde hoc fluxit privilegium; si ergo ærarium urbanum debitis exhaurietur, injustumne esset bona civitatis hastæ subjici, ipsosq; Magistratus in carcerem condi, salario ab ipsis dotato apud Patronum Rectoria, qui nihil contulit, remanente? Anne justius, & gratitudini spirituali accommodatius esset salarium eo casu non amplius deberi? Et ab ipsis condici conditione *causâ datâ, causâ non sequutâ*? Cum enim ab ipsis provisio hæc ob civitatis emolumentum dotata fuisset, & ut pietatis suæ monumentum esset, quis his deficienti-

bus definire vellet gratitudinem hanc hac ingratitudine obrutum iri? Nec ulla deci-
sio ad plures & plura se extendere potest, cum vix ulla sit civitas apud nos, quæ hac decisione non spoliaretur; quandoquidem ipsis jam familiare sit ad æmulationem usq; secundarios hosce Ministros alere. De quo alacriùs consentiunt cives, quòd sciant suos omnibus præferendos, & quòd promoti pio in negotiis consilio, & fidelibus compescendis sint maximè necessarii. Quibus omnibus salutis defraudantur, promotione in extranei potestate collocatâ; ab eo enim promoti contra cives fundantes pro Patrono factionis apud ipsos sæpè aderunt. Nec ullis Patronis tam frequens est, quàm his, qui & ipsi Patroni & Parochiani sunt; cum ejus prædicatione & curâ magis semper profecerint, qui ab ipsis in curam hanc est suffectus. Quâ præsumptione vidi adeò nuper apud nos sint Regni Ordines ut, spreto jure fundationis, electionem Parochi Parochianis

 elargiti

elargiri sint. Et licet statutum hoc jam corruerit, superest tamen præsumptio cui innitebatur, & ab abrogatis legibus sæpe arguere licet. Ad contraria argumenta respondetur, secundum hunc Presbyterum non accedere principali Rectoratûs beneficio, sed in distinctam erigi dignitatem, sapereq; hanc conjunctionem *non* accessionis, sed missionis speciem; in quo genere acquirendi dominii recipitur, ut si mixta separari possint, remaneant dominia etiam separata. Nos veritatem in spiritualibus, magis quàm fictionem sequimur *Arch. cap. nn. de vot. in 6.* adeoq; fundantis liberalitatem potius, quam accessionis fictionem respicere debemus. Cumq; Ecclesia hæc non a Patrono, sed ab hisce Magistratibus indies reparetur, credendum est penes hos esse ædificii dominium, penes quos est ipsius cura; estq; licentia hæc in usum Ministri hujus parca satis suæ liberalitatis usura. Et licet potuerit Patronus ab initio aliis facere usum, cujus Patronus erat, non com-

communicasse, non tamen inde concludendum ex concessâ hac licentiâ secundarios hos benefactores juri Patronatus renunciasse; & ad summum concludendum tantùm erat, Patronum Rectoralis Ecclesiæ posse adhuc secundo huic ingressum occludere, at non secundum præsentare. Et quoad hoc acquisitum est jus in eâ prædicandi præscriptione legitimâ, quæ obtinere potest in gratiam unius Ecclesiastici contra alium, licet de Laicis hoc dubitari soleat; nam privilegiatus contra privilegiatum non utitur privilegio. Aut certè præsentia & patientia Patroni haberi debent pro ipsius consensu (& si expressè concessisset ædis sacræ usum, nulla foret difficultas) ubi agitur de bono & commodo Ecclesiæ; nam non solùm quoties de commodis agitur, tacens habetur pro consentiente, sed etiam ubi tacentis damnum versatur, si materia favorabilis sit Rei-publicæ. Nec est quod hinc timeat Patronus legitimus posse jus suum alterius intrusione di-

dividi; nam jus ejus sine aut expresso, aut tacito consensu auferri nequit, nisi ubi agitur de indubitato Ecclesiæ commodo. Quod ad *cap.* 3. de *Eccles. ædif.* respondetur, jus Patronatûs capellæ illius succursalis Patrono matricis Ecclesiæ esse adjudicatum (ut ait Glossa) jure compensationis, cum fundata fuisset in præjudicium majoris Ecclesiæ: sed ex nostrâ provisione nullum damnum Rectori ortum esse, nec ex ejus fructibus crevisse provisionem; nam facti species hæc erat, Villa quædam ita a parœciali Ecclesiâ distabat, ut hyberno tempore prohiberent sæpe inundationes ne ad Ecclesiam suam parœciani ire possent, unde eâ de re apud suum Diœcesanum conquesti sunt, & ab eo petierunt, ut in villâ suâ minorem Ecclesiam ædificarent; de quo consultus *Alex.* 3. mandavit in eâ villâ ædificari Ecclesiam, quia principalis Ecclesia aliundè multis reditibus abundabat, rescripsitque Parochum principalis Ecclesiæ verum Patronum

rum esse secundariæ illius, quia ex reditibus ejus est dotata. Unde arguendum est, 1. Patronum principalis Ecclesiæ non esse Patronum succursalis Ecclesiæ, ut ab adversariis nostris demonstrandum erat. 2. Cum hic definitum sit Parochum principalis Ecclesiæ Patronum esse succursalis, quia ex reditibus ejus minor illa Ecclesia erat dotata, consequens erit jus Patronatus inferendum esse ex dotatione, & non sequi principalem Patronatum tanquam ejus accessorium.

Et licet Rectoris primarii consensus requiratur in novâ Ecclesiâ intra limites ejus exstruendâ, ne vel in hoc tamen Patroni consensum requiri invenimus. Nam licet beneficium, cujus ille Patronus est, uniri non possit alii beneficio sine ejus consensu, non tamen inde consequitur alium Presbyterum non posse adjungi; cum in illo diminuatur ejus Patronatus, in hoc autem ille solus suum Clericum præsentet. Sed & in prio-

re

re casu, etiam renitente Patrono, potest Episcopus ex justâ causâ, sine Rectoris consensu, novam Ecclesiam intra fines veteris exstruere *cap. ad audientiam in fine de ædificat. & reparand. Eccles.* quia (ut notat *Bengæus* de *benefic. cur. haben.*) proprium & speciale Rectoris commodum Ecclesiæ utilitati cedere debet; adeoq; jus Patronatus altaris, etiam in Ecclesia patronata, & sine reservatione, adjudicatum legimus apud *Panorm. Concil.* 105. Quâ ratione apud nos obtinet, ut & sæpissimè uniantur Ecclesiæ diversos Patronos habentes, invitis Patronis, præsentatione tantùm iis per vices reservatâ: cur non ergo multò magis hoc concederetur bono Ecclesiæ? Et cur Magistratus hujus Urbis saluti suarum animarum prospicientes præsentationem Presbyteri ab ipsis dotati non haberent, quâ nihil Patrono antiquiori substractum est? cùm

ille semper unum, ut olim, præsentet; nec ex ejus beneficii reditibus quidpiam in hujus usum detractum sit. Quod ut juri Canonico magis congruit, ità & avus hujus actoris verum quondam agnovit, qui per libellum supplicem a Magistratibus hujus Urbis petiit, ut Capellanum suum huic beneficio præsentarent. Quâ supplicatione jus nostrum homologavit; quodq; olim approbavit defunctus; jam reprobare non potest ejus hæres. Nec obstat quod, post tanti & tam turbidi temporis intervallum, autographum perierit, nec probari hoc nisi ex archivis nostris possit; quis enim auderet falsum, tale actis insinuare, in præjudicium Secretarii hujus Regni viventis, & in proximo etiam viventis?

Si ergo, Cancellarie Amplissime, Senatores nostri Canonum tenorem, si piam Ecclesiæ gratitudinem, si quid conducat aliorum hominum incitamento, si loci consue-

tudinem & commodum respexerint, pro Clientibus meis decisuros esse nullus dubito; ne periisse Laicis videatur, quod ipsi in sacrum usum contulerunt. Nulla hac pietatis opimior usura, nullum pulchrius, nullum stabilius famæ monumentum.

Actio Sexta.

Pro *Davide Melvill*, Filio Domini de *Melvill*,

Contra

Comitem de *Rothes*, Illustrissimum *Scotiæ* Cancellarium.

Num, pluribus gradatim substitutis, remotior extans tempore delatæ hæreditatis adire possit? anne expectandus sit hæres possibilis, quia proximior?

ALexander primus *Levini* Comes terras fortitudine acquisitas, substitutione justâ, inter suos continuit; remotissimos agnatos

tos familiæ *Rothusiane* præferens. Ejus autem ex filio nepos, qui de terris illis ultimò sasitus obiit, eas hæredibus suis ex corpore suo procreatis reliquit; quibus deficientibus, secundò genito Comitis *Rothusii* Cancellarii nostri ipsius avunculi; quo etiam deficiente, secundò genito Domini de *Melvill*, qui sororem ejus uxorem duxit; quo deficiente, secundò genito Comitis de *Weems*; quibus demum omnibus deficientibus, hæredibus & assignatis suis quibuscunq;

Intereà temporis, quo mortuus est *Alexander Levini* Comes, nullus extabat (nec adhuc extat) filius ex corpore Domini Cancellarii procreatus; ideoq; secundò genitus Domini de *Melvill* hæreditatem sui avunculi ex privatâ destinatione petit; cum ille solus existat tempore delatæ hæreditatis, qui adire possit. Petitioni repugnat D. Cancellarius, quasi hæreditas suo secundò genito, quandocunq; extituro, debeatur; nec licere secundò genito *Melvilli* hæreditatem adire contendit, quam

quam diu prioris tulla spes affulserit. Quæstio ergo ex hujus substitutionis formulâ hæc erit, *Possitne ullus hæreditatem adire, antequam constet, num Cancellarius sine secundo genito decesserit?*

Ego (Judices amplissimi) contendo illum hæredem esse, qui inter substitutos extat tempore delatæ hæreditatis; nec expectandum esse possibilem & imaginarium hunc hæredem, vel potius hæredis umbram. Quam conclusionem hisce argumentis stabilire conabor. Primò, clausula & destinatio hæc (*quibus desinentibus*) ut & omnis scriptura, ità est interpretanda, ut adaptetur commodo scribentis; præsumendum enim, bonum quemq; patrem familias ità bona sua disposuisse. Nemo enim sutum jactare præsumitur; nec quod in commodum nostrum erat destinatum, in nostrum incommodum detorqueri debet. Sed si substituens destinasset per clausulam hanc conferre additionem hæreditatis suæ in expectationem hæredis possibilis, & eandem in

ejus

ejus existentiam differre; familiam suam fun-
ditus evertisset. Quis enim est, qui tantam
possibilitatem hanc posse in 30. annos pro-
duci? D. Cancellarii ætas & temperamen-
tum hoc quidem votis nostris dictitant. Et
si aditio hæreditatis in longam annorum se-
riem protraheretur, jacente hæreditate, feu-
dum Regi tanquam Domino superiori aperi-
retur. Dumq; esset feudum penes Regem,
crescerent usuræ in triplum sortis; reditus
enim, unde solvi debent, Regi, ejusq; do-
natario erunt applicandi. Cumq; terra vel
feracissima æquet tantùm valorem proven-
tuum ex terrâ illâ per viginti annos exori-
entium, inferendum est justâ consequentiâ,
familiam hanc substitutione hac ære alieno
obrutum iri, antequàm hæreditatem futurus
hæres adire possit; futuramq; hanc substitu-
tionem in favorem non hæredum, sed fisci
conceptam. Durante etiam hac expectatio-
ne, nemo familiæ onera & necessitates sub-
levandas curabit, nemo tutorum rationes

in-

inspiciet; nemo actiones forenses contra præscriptionum fatalia, & adversariorum machinationes defendet; nemo cum creditoribus transigere, nemo a debitoribus exigere quidpiam poterit.

2. Ille sensus omni scripturæ adaptandus est, quem proferens ipse verisimiliter expressisset, si dubium sibi fuisset enucleatum. Quis autem sanus hærebit asserere, substituentem noluisse Comitatum suum hisce difficultatibus & incommodis exponere? Et si quis, dum recitabatur substitutio, interrogasset; visne, Illustrissime Comes, per verba hæc, (*quibus deficientibus*) Comitatum tuum tantisper sine hærede esse, dum constiterit, an filius D. Cancellario extiturus sit? an ità ut interim Regi aperiatur? Anne hæres proximè substitutus hæreditatem adeat, ut emolumento sit tuæ familiæ, tuisq; creditoribus? Respondisseme, se velle omnes substitutos ità succedere, ut nullus sit hiatus; & ut is præferatur quem Deus, (qui solus hæredes facit) hæredem

hæredem elegerit, quisq; fato suo tempore delatæ hæreditatis existens incertitudinem, unà cum hæredibus illis possibilibus, excluserit. Quæ constructio ut omnibus actibus humanis, ità multò magis substitutionibus aptior est. In his enim hoc agitur, ut conserventur familiæ; sunt enim substituti electi magis ut defuncti familiam sustentent, quam ut ipsi dicentur. Et defunctum hunc sibi proposuisse substitutionis finem, vel hinc apparebit; quòd substituens expressâ conditione voluit substitutos, licet sasitos, teneri se hæreditatem hanc fiduciariam restituturos, seu, ut forum nostrum loquitur, se in favorem remotiorum substitutorum denudaturos, si delata ipsis fuerit hæreditas alia antiquioris & ditioris familiæ.

3. Expectatio hæc si necessaria redderetur, multa absurda produceret. Fingamus ergo minimum natu ex tribus fratribus, opulentam hæreditatem secundò genito nondum nato fratris sui primogeniti reliquisse; quo deficiente,

secundo secundi; eosq; oneraſſe ſolutione dotis filiæ ſuæ Sejæ: eſſetne, quæſo, injuſtiſſimum filiam teſtatoris tantiſper indotatam manere, dum secundò genitus ex primogenito naſceretur? Nam donatario nec alimentis, nec doti obligato, vitam ex defectu alimenti, & matrimonii ſpem etiam alimentaria amitteret. Quantum etiam fallerentur, qui annuum legatum ſeni avunculo, vel matertera relinquerent, ſi hæres ſcriptus tali expectatione in ævum incertus foret.

4. Nec in necem ſolùm defuncti, & ex eo deſcendentium, ſed creditorum etiam hoc aſtrueretur. Nam dum trahitur conditio, creditores alii ſorte, quâ mercari eſt neceſſe, alii uſuris, unde neceſſe eſt vivere, fraudarentur. Nec eſſet parentibus undè liberos educare, nec liberis unde parentes alere poſſent; ſine commercio Reſpublica, ſine impenſis neceſſariis res privata langueret. Quodq; omnis iniquitatis caput eſſet, hac deciſione occaſio præberetur defraudandis creditoribus in

ſolidum

solidum; nam debitor suæ decoctionis sibi conscius, poterit in futurum dilatâ aditione efficere, ut feudum Regi cedat; cavendo tamen prius, ut in fiduciarium suum emolumenta feudi transferat. Et licet confirmatione a Superiore impetratâ, creditor se contra wardam, eschetas, & ipsam læsam Majestatem tutari possit; nihil tamen supererit, quod creditori hoc in casu præsidio foret. Quæ & his similia, inhumanitatem hujus sententiæ satis superq; demonstrant.

5. Non solùm incommoda & absurda, sed & dubia infinita & inextricabilia orirentur ex hac hæreditatis dilatione; ex. gr. si filius sororis, alteriusve mulieris substitutus fuisset, ut in hoc casu substitutus est filius Comitissæ de *Weems*; tunc cum terminus parientium sit incertus, incertissimum proindè esset, quando substitutus ulteriori gradu adire poterit; nec deficere possunt hæredes, quamdiu natura deficere non agnoscitur. Et licet natura parientes intra quinquagesimum annum

ut plurimum contingat; ne tamen videatur suis limitibus artari, etiam ultra sexagesimum annum quibusdam obstetricat, nec vult sibi leges dici, a quâ leges ferri convenit.

6. Repugnaret & hæc nascituri expectatio legibus successionis ex jure communi descendentis, successioni feudali, successioni provisionali & qualificatæ, quam nos talliatam appellamus, naturæ feudi, & stylo & formulis, quibus ad successionem vocantur nostri hæredes; nec hanc dilationem & suspensionem admittit natura dotis.

Quod ad successionem ex jure communi, ubi successio naturæ ductum sequitur, nullis conditionibus distracta, pater filio suo succedit, licet possit pater plures filios procreare; qui, si hæredes nascituri natos excluderent, excluderent patrem, cum fratres semper patri præferantur. Si etiam esset tantum soror, illa in solidum fratri succedit; licet pater adhuc vivus possit defuncto

fratrem alterum procreare, qui, si existeret, sororem excluderet. In mobilibus etiam bona illa allodialia dividuntur inter tres fratres extantes, licet, patre adhuc vivente, fratres alii sperari possint. Ex quibus omnibus apparet natos, & non nascituros, communi successionis jure præferendos esse. Et hinc etiam argui potest, hanc seriem inter substitutos admittendam, si nihil in substitutionis aut talliæ chirographo appareat, quo cogatur Judex obliquâ & anomalâ clausulâ ab eâ deflectere: hic autem nihil tale allegari potest, ergo &c.

7. In successione talliatâ, quâ substituit ordine, quo substituuntur, hæreditatem adeunt, justissimum est natis hæreditatem deferre, nec nascituros expectare. Substitutio enim in jure ad hoc est introducta, ut habeat defunctus, qui eum repræsentet, & qui bona familiæ administret. Quâ autem non existit, repræsentare non potest; cum non entis nullæ sint qualitates. Et ille sensus clausulæ huic im-

imponendus ex natura ipsius substitutionis, qui minus substituentem, ipsumq; feudum hedere possit: nec expectandus est hæres, cujus expectatio substituentem sine substituto, & feudum sine Domino relinquat. Cumq; substitutio necessaria non sit, nisi ut ex substitutorum numero non deficiat hæres, incivile esset eam adhibere substitutioni interpretationem, quæ necessario efficeret, ut hæres non reperiretur. Atq; adeo apud nos hæres talliæ natus præfertur nascituro; testis sit *Roxburgi* Comes, qui filio suo hæres talliæ extitit, licet filii ejus nascituri (si nascituris locus fuisset) ipsum exclusissent. In quo mores nostri jus civile imitantur; nam, ut ait doctiss. Vinnius, *Ad hoc ut effectum habeat institutio, requiritur ut institutus capax sit, tempore mortis instituentis; nec ratio juris aliud patitur. Et si incapax sit tempore mortis, frustra de ejus capacitate quæritur tempore adiuvantis: qui capax non est tempore mortis, licet postea capax fiat, hæreditatem acquirere non*

potest

potest l. si alienam : §. 1. de Hæred. *institut.* quo testimonio obmutescere debent, quotquot nascituros invitâ Jurisprudentiâ expectant.

8. Brevia nostra, quibus mandat Rex hæredes agnosci, vel deserviri (ut nos loquamur) præcipiunt juratis ut inquirant, quis defuncto proximus & legitimus hæres sit; nunquam autem, quis hæres esse possit: nec agnoscit stylus noster formulas ullas, quibus creditores debita sua, pendente tali expectatione, recuperare possint; plurimis tamen remediis contra hæredes extantes, & apparentes luculenter inventis. Nec excogitavere unquam Jurisperiti nostri, vel hodierni vel aviti, clausulam ullam, quâ contra caducitatem feudi consulerent, ne in manus Regis ratione non introitûs, deveniret; quod proculdubio providissent, si ex hac conceptâ formulâ (*quibus deficientibus*) feudum ratione non introitûs Regi cedere possit; dum expectatur hæres ille possibilis & nasciturus.

Et

Et è contrà, nunquam omisissent Advocatus & Ministri Regis hujus farinæ emolumenta ex caducitate exurgentia fisco applicare; si ex hâc interpretatione non introitûs, pendente tali dilatione, debita fuissent. Sed licet hæc facti species sæpè occurrerit, hoc tamen emolumentum fiscus nunquam vendicavit.

9. Repugnat etiam hæc dilatio aditionis naturæ feudi; est enim feudum mutuus contractus, quo Superior, ejusq; Vassallus ità sibi invicem obligantur, ut alter alteri sine utriusq; consensu obesse nequeat; nec possit natura feudi privato ullo pacto inverti. Si autem hæc clausula ità explicaretur, ut adiri non possit hæreditas, pendente possibilitate hac hæredis futuri; tunc non esset Domino Vassallus, qui pro feudo servitia debita & consueta, quorum intuitu feuda ab origine sunt concessa, penderet; nec feudum forisfacturâ, nec escheta affici posset. Nam non esset Vassallus, ex cujus delictis feudum in

com-

commissum caderet; & loco pinguioris casualitatis, quâ consolidatur dominum utile cum directo, nihil accresceret Superiori præter nudum introitum, ex quo ante declaratoriam imaginarii tantùm reditus (*vulgo Retour'd. dutys*) deberentur: imò & his defraudari etiam posset a Vassallo Dominus directus, si caveret in suâ dispositione Vassallus, ut fructus hæredi possibili & nascituro reserventur. Et ut Vassallus non potest usufructibus & locationibus perpetuis feudum suum transmittere; ne his Superiorem suum eluderet, justa ejus compendia evitando: ità nec hâc clausulâ dilationem hanc introducere potest; ne sit Dominus sine Vassallo, & dominium sine emolumento. Nec poterunt Subvassalli hujus hæredis nascituri, durante hâc caducitate, hæreditatem feudalem adire; & a Domino suo directo agnosci, seu investiri; adeoq; imperfecta tantùm obtinebunt jura.

10. Verba hæc (*Quibus deficientibus*) æquiparantur, & sese resolvunt in clausulam,

non extantibus liberis ; sed hæc clausula, *non extantibus*, respicit tantum hos, & de his tantum verificatur, qui extant tempore delatæ hæreditatis; nam voces præsentis temporis quales sunt, (*non extantibus*) nec trahunt, nec includunt *L.* si ita *ff.* de annuo legat. ubi traditur *Præsens tempus semper inspiciendum in legatis, si aliud comprehensum non est:* ad futurum igitur contra suam naturam trahi non debent; nam *qualitas adjecta verbo, semper intelligitur secundum tempus verbi*, Everard conf. 5.

11. In nullâ successione dominium potest esse in pendenti, aut in nubibus, ut loquuntur practici. Nam ut Philosophia, ita & Jurisprudentia abhorret a vacuo; volunt enim Juridici Dominos cognosci, ut sciant debitores, quibus tutò solvere; & creditores a quo suum repetere possint; & ut habeat unumquodq; Dominum, qui id conservare possit. Quod sancitum volunt interpretes per *l. ult. ff. Com. præd.* cujus ultima verba hæc sunt;

sunt; *Nec enim sicut viventium, ità & defunctorum actus suspendi receptum est. Hæreditas* (inquit *Stockmannus* decis. 26. num 7.) *non potest esse in pendenti post mortem testatoris*; & consequenter non aliis, quàm tunc natis defertur *l.* 1. §. 1. sciendum *ff.* de suis & legitim. *l.* cum ita. §. *fin. ff. de legat.* 2. §. proximus *Instit. de legit. agnat. succes.* Quibus suffragantur *Fusarius* de fideicom. quæst. 318. Et *Everard.* cons. 5. qui expresse tradunt, *Censeri eum vocatum, qui talis reperitur tempore evenientis conditionis, nec haberi ullam rationem ejus, qui vel non extitit, vel antequam dies fideicommissi extitit, extinctus est? Nam in relictis omnibus conditionalibus, qualitas requisita in honorato adesse debet tempore evenientis conditionis, non habitâ ratione ejus, quod fuit tempore vocationis.* Hinc enim est, quod præscriptiones sunt contra juris regulas introductæ, ne dominia sint in incerto; & hinc hæreditas nec de die, nec in diem datur, sed vitio temporis sublato manet in-

stitutio; & hinc dicitur continuari possessionem defuncti & hæredis. At nihil horum firmum esset, si tantus hiatus per incertitudinem hanc interponeretur; oporteret enim dominium esse in pendenti, nec continuari posse possessionem hæredis possessioni defuncti; ubi hæres non extat, qui possessionem hanc possit continuare. Et si defunctorum actus suspendi non possunt, ergo nec substitutio differri potest. Ex quibus omnibus luculenter apparet, quantum pro nobis militet ratio juris, universaq; ejus structura.

Adversarii nostri, consensum hunc juris & incommodorum apud se æstimantes, definitiones has juris communis tanquam subtilitates calumniantur: quasi antiquata hæc Scholæ Jurisprudentia, testantium & substituentium sacro-sanctas destinationes invertere non deberet, nec cum iis conferri. Quàm absurdum enim esset, aiunt, defuncti voluntates Jurisconsultorum subtilitatibus sub-

ſubmittere, atq; ita evertere? Ut qui a defuncto ultimo loco vocatur ad ſucceſſionem, ab hiſce Juriſconſultis primum obtineat. Nec uſui fore ordinem nominationis; cum ordo omnis perturbaretur. Quapropter licet vocationis & nominationis gradatio inventa ſit, ut morientes ſciant, qui, & quo ordine, hæredes ſibi ſuccedant; nullum tamen, hiſce datis ſubtilitatibus, ſcire poſſe, quis ſibi ſit futurus hæres: & ſæpè evenitutum, ut nepos ex filio chariſſimo removeatur a ſucceſſione, ut hæreditatem adeat, qui vix defunctum contingit; quia nepos ille, quem primariò reſpiciebat defunctus, fatali & critico momento quo mortuus eſt defunctus, non extitit; adeòq; proximus hic ſe, tanquam fulminis ictu, ſpe ſuâ dejectum cerneret, licet brevi poſt mortem defuncti ſuperveniret; panemq; mendicans opulentam ſuam hæreditatem in manibus remotiſſimi, & vix conſanguinei ſpectaret. Poſſeq; evenire ut, nemine ex ſubſtitutis mortis momento exiſtente;

hæ-

hæreditas ad *Regem* tanquam ultimum hæredem devolvatur. Quod unicum incommodum omnia nostra prægravare clamitant, nec incommoda hæc in casu nostro esse considerandæ, cum ex accidenti oriantur; nihilq; in jure familiarius, quàm multa indies accidere, quæ substitutionibus nostris incommodent, sed non evertant. Nec solvere incommodum argumentum; nam licet incommoda possint in dubio ad se nos inclinare, nunquam tamen nec leges, nec ultimas voluntates apertas violare posse. Hisce generalibus præmissis, argumentis nostris sic figillatim respondent.

Ad incommodorum classem in quinq; argumenta a nobis distributam reponunt, posse judices curatorem bonis dare, qui actiones defendat & prosequatur, qui rationes inspiciat, & negotia administret. Posse etiam creditoribus feudum ipsum, pendente successionis incertitudine, adjudicari; & declaratoriis, seu actionibus in factum aptis natis, defuncti debi-

debitoris bona attici posse. Nec æstimandam esse confiscationem ex hac incertitudine orientem; cum hæc ex accidenti, & fortuitò eveniat, & ex eodem fonte juris feudalis cum exceptis huic similibus profluat. Nec magis ex hoc lædi creditores, quàm à forisfacturis, eschetis, recognitionibus, aliisq; ex quibus feudum, quod in hoc casu pro tempore fisco cedit, in illis irreparabili lapsu in commissum cadit; cumq; creditorum gratificatio non impediat damna ex clausulis de non alienando, aliisq; resolutivis & irritantibus conditionibus, per quas non proventuum messis, sed & ipsum feudum radicitus absorbetur; cur hic inverenda esset testantium voluntas, quæ pro lege semper inter suos habenda est? Præsertim verò, ubi munificentia Regia sese ei, quod justum & æquum est, facilè accommodat; posteq; & hæc omnia pro futuro præcludi, nominatione depositarii a testatore, cui fructus intermedii sint consignandi; foreq; pro Vasallo depositarium, usq; dum Vasallus extiterit, ita

ut

ut reditus Regi non sint cessuri.

Analogiam ex successione ab intestato ad successionem talliatam & expressam infirmam esse volunt, ex eo, quod cum leges hæredes per verba de præsenti, & purè ad successionem appellent, non sint expectandi nascituri, quibus jus solummodò exurgit ex nominatione defuncti, qui juris ordinem deseruit, ut sibi hæredes eligeret; cuiq; denominationi tantùm detulerint leges, ut expressè cautum sit, *ut quisq; rei suæ legassit, ita jus esto:* Et provisio hominis tollat provisionem legis, quæ intestatis subvenit, sed testantibus non imperat & dominatur: Ac proindè constet hodie proximum ex hæredari, & hæredes ad diem, vel sub conditione instituì: Quod apertiùs videri licere, *l. 3. & 69. ff. de acquir. & omitt. hæred. & l. 16. ff. de Legat. 1.*

Et licet jure Romano institutio personæ multùm arctaretur, recessisse tamen asserunt hodierna gentium jura ab illâ juris veteris subtilitate; relaxando morientibus plenum in sua bona

bona dominium. Et hic, ut in aliis quamplurimis, mores perduxisse leges in suam potestatem, plus rationem, quàm scientiam juris colentes. Quod ex *Vinnio* patere *ad §. 9. Inst. de hared. instit. &* Grot. *ad jus Bat. l. 2. c. 18. num. 38.* ubi traditur *Subtilitates has hodiè exoleviſſe, licereq; morienti ſub conditione heredem inſtituere*; quo dato dubium nullum eſſe, hæredem poſſe ad diem incertum inſtitui; nam in inſtitutionibus, diem incertum, ſemper haberi pro conditione.

Hanc naſcituri expectationem non repugnare Juri feudali hodierno contendunt; ex eo, quod licet olim Jure purè feudali, feudum in teſtamento nec relinquere, nec inter vivos alienare liceret ſine Superioris, ſeu Domini directi conſenſu; hodiè tamen cum non ex Domini liberalitate ſolâ proficiſcantur feuda, ideo & ſub conditione, & ad diem hæredes extranei inſtitui poſſint; cujus infinita apud nos extare exempla: *ſi v. g.* quis feudum ſuum reſignaret in favorem hæredum ex matrimonio

monio suo nascituro rum; quibus deficientibus, in favorem conjugis diutius viventis, valituram provisionem, & tamen neminem dubitare posse, quin sit hæc substitutio in diem incertum; nam incertissimum esse, num supererunt hæredes ex eo matrimonio, & uter ex conjugibus prius morietur. Si quis etiam institueret illum ex nepotibus hæredem, qui filiam testantis duceret in matrimonium, filiosq; ex illis procreandos substitueret; valituram destinationem, licet incertum sit, an ullus, & quis ille sit, qui filiam testantis ducet. Ita ut necesse, sit dominium & successionem ex incerto pendere eventu. Ex quibus omnibus concludunt, dominium posse suspendi, & esse in pendenti; ubi in tabulis testatoris expresse hoc ita cautum est; & regulam illam tantum obtinere in provisione & institutione legis, non hominis; ut a *Peregrin.* traditum de fidei *comm. pag.* 309. & 310. Nec tamen dominium etiam hic omnino pendere in nubibus, & incertum dici posse; quippe hæreditatem

ditatem jacentem, spernente hæredem, pro Domino haberi, & sustinere tantisper personam defuncti, donec adiverit nasciturus hæreditatem; quam cum adiverit, retrotrahi tempus aditionis ad mortem defuncti, foreq; continuatam possessionem. Quibus omnibus adductos Senatores nostros, cum hæc eadem quæstio coram iis ventilaretur, inter *Bannantinum* de *Corhous* & *Wierum* de *Blackwood*, ejusq; arbitrium in se recepissent, hæredem nasciturum prætulisse ei, qui tempore mortis solus tum extabat.

Hisce tamen (*Judices*) non obstantibus, præferendus est semper, qui tempore mortis defuncti aditionis capax erat; nec expectandus est nasciturus, populari & plebeiâ tantùm Jurisprudentiâ suffultus. Non enim perpetuò licet, cum legum benèq; ordinatæ Reipublicæ jacturâ, sua disponere: nec quilibet efficere potest, ne leges in suo testamento locum habeant; cumq; leges satis indulgeant justæ nostræ dispositioni, cur ex-

roribus indulgendum? Potuitq; *Levini* Comes, vel depositarium, vel fiduciarium nominando, nasciturum prætulisse; imò & si expressè cavisset nasciturum expectandum, non inficias imus eum fuisse præferendum.

Quæ igitur de sanctâ morientium voluntate prætenduntur, nobis non obstant; qui dubiam voluntatem defuncti, prout ipsius interest, metimur; nam cum instituens multâ prole auctus, verituramq; in annos sperans, justè suis providens, hos institutos ex longinquo laxè nominavit, vix aliud quam amicitiæ tesseram erga illos meditabatur; tantùm sibi, suæq; familiæ consulens, ut noluisse credendus sit suam familiam perdere, expectatione secundi à D. Cancellario gignendi, cujus commodo satis prospectum erat, oblatâ succedendi facultate, modò extitisset, cum ipse moreretur. Qui fatali hoc momento non gatus, non plus læditur quàm frater, qui fraterna hæreditate privatur per patris

sui aditionem, ex eo quod non extiterat, cum hæreditas esset adeunda.

Quod ad Curatorem bonis dandum, non satis malis nostris inde mederetur. Nam ut nulla hujus necessitas, nec recurrendum ad remedia extraordinaria, quamdiu extant ordinaria: ità Curator hic nec ità transigere potest, nec ità gerere tenetur, nec contra hunc expectandum curret præscriptio, nec incarcerari pro defuncti debitis poterit. Quibus malis, novis formulis aliter, quàm Curatorem bonis dando, mederi erit necesse. Incommoda etiam ex confiscatione semper urgent, a contrariis secura. Nam nec natura feudi, nec Principis benignitas efficere possunt, quin confiscatio per tot annos defunctum tantopere lædat, ut vestrum sit credere, eo in sensu esse ejus verba interpretanda, qui confiscationem inducat.

Et cur in dubio exponendæ sunt (inclusiones tam duris, nec superandis incommodis? Nec æquandus est noster casus, in quo incom-

moda

moda omnia vitare conatus est defunctus, forisfacturæ, recognitioni, aliisque casualitatibus ex naturâ feudi naturaliter & necessariò orientibus; nec expressæ & apertæ voluntati morientis, in quâ nasciturum expectare jusserunt vel leges, vel defunctus.

Inquiramus ergo in differentias inter successionem legalem, & provisionalem allatas; & in limine inveniemus nihil in provisionali immutandum; nam cum successio provisionalis, seu talliata, sit species successionis, retinet omnia, quæ ex genericâ successionis naturâ profluunt, exceptis hisce tantùm, quæ a lege provisionis ei sunt superaddita: & provisio hæc duntaxat successum, at non modum succedendi innovavit. Quamobrem optimè *Meroch. Concil. 198. num. 14. Successio ex testamento interpretationem recipit, & regulatur a successione ab intestato: ut scilicet in dubio vocati in testamento, censeantur eo ordine & modo vocati, quo succederent ab intestato.* 2. Rationes illæ,

quæ

quæ præsentem hæredem in successione legali requirebant, scilicet ne deesset defuncto, qui negotia ejus gereret; & creditoribus, qui iis defunctum debitorem repræsentaret; æquè in hac, atq; in illâ militant. Imò & enixiùs familiam curat substituens, qui, ne deficeret hæres, plures nominavit. 3. Non recedendum a generali legum dispositione, nisi ubi exceptio est legitimata a lege aliqua ita dispensante: nulla autem lex allegari potest, quâ substitutus nondum natus expectandus est; nisi in hisce casibus casui nostro nullatenus affinibus. 1. Ubi ille, qui nasciturus est, extabat tempore mortis defuncti, sed in utero extabat: de quo cum dici non possit deesse hæredem; cum posthumus ubiq; in jure, ubi de ejus commodo agitur, pro nato semper habeatur; consequens erat & posthumum expectandum. Itaq; *l. 17. ff. de vulg. & pupill. substitut.* cujus verba hæc sunt; *substitui liberis is etiam potest, qui post mortem ejus natus fuerit.* Cui verò substitutus hæres fuerit, interpretatur glossa:

Glossa; *Institui mihi filium meum impuberem hæredem, & postea ita dixi, si quis mihi natus fuerit post mortem dicti impuberis, quem institui, sit hæres dicto impuberi; & decessi, & postea decessit dictus filius meus impubis. Et ex uxore meâ prægnante; existente tempore mortis meæ, natus est mihi posthumus; certè ille posthumus habebit hæreditatem defuncti sui fratris.* Et 16. *ff. de leg.* 1. apertè de posthumo statuit. 2. Licet hæreditas nascituro, nec ità capaci, descendere non possit; legatum tamen ei relinqui potest. Legatarius enim nec defuncti negotia gerere, nec creditoribus solvere tenetur. Non igitur requiritur ut extet, & capax sit, cum hæreditas adiri debet. 3. In fidei-commissis agnosco posse hæredem fiduciarium in diem nominari, expectariq; nasciturum. Nam hæres fidei-commissarius, cui defunctus hæreditatem credidit, dominium sustinet; & pro hærede habitus impedit quo minus dominium sit in pendenti, sitq; defunctus sine hærede. Unde *Perez.* ad hanc quæstionem, *Liberumne*

vel

vel pur; , vel sub conditione , vel ex certo die relinquere fidei-commissum ? Respondet, *Liberum hoc est testatori ; & hac in re differentia est inter fidei-commissum & hæreditatem , quia hæc relinqui ex certo tempore nequit. Ratio differentiæ est, quia ex institutione hæredis ad certum, vel ex certo tempore factâ, sequeretur, quod quis decedere posset pro parte testatus , & pro parte intestatus ; in fidei-commissario autem hoc non est metuendum , nam is non est hæres, sed hæredis loco , quæ duo differunt.* Si voluisset ergo defunctus nasciturum expectandum esse , potuisset & debuisset fidei-commissarium hæredem interposuisse, qui hæreditatem, pendente conditione , repræsentaret. Quo remedio etiam caveri possunt absurda omnia ab adversariis allata ; nam qui instituere destinaret illum ex fratrum filiis, qui filiam testantis uxorem du ceret, filiosq; ex illis pro creandos substituere ; poterit fidei amici cujusdam hæreditatem committere , qui hære-

ditatem repræsentet, pendente conditio ne cumq; obligare, ut hæredibus prospectis hæreditatem reddat; &, ut nos loquimur, in eorum favorem resignet, quamprimum ipsi adire poterunt. Quo remedio, tanquam sano & legitimo, ex nostratibus plurimi nunc utuntur; respondetq; eventus disponentium votis. Sed cum non hunc in modum vocaverit defunctus successores; sed verbis tantùm (*quibus deficientibus*) usus sit, concludendum est ipsum vocatos ordinariâ & legitimâ serie invitasse. Nec hic quid facere potuerit, sed quid fecerit, inspiciendum. Nec dici potest dominium in hæreditate jacente, pendente conditione, subsistere; nam hoc dato, fidei-commissarius non fuisset necessarius, superfluaq; fuissent jura a *Vinnio* adducta. Et quia hæreditas jacens defuncti negotia sine hærede administrare non poterat; ideo necessariò requirebant leges hæredem vel directum, vel fidei-commissarium. Opponiturq;

hæ

hæreditas jacens, in jure nostro; hæredis in domino; tantum abest, ut pro Domino habeatur. Ad circulum illum vitiosum, quo contendunt adversarii absurdum hoc eventurum, quod nunc succedat filius secundò genitus Domini de *Melvil*, inq; hæredem deserviatur; & posteà, existente secundò genito D. Cancellarii, primus ille hæres de hæreditate dejiciatur; & D. Cancellarii filio iterum sine liberis decedente, ad hæreditatem redeat *Melvillus*; inq; gyrum ità vertatur, ad opprobrium usq; incerta & fluctuans hæreditas: huic, inquam, difficultati respondetur, ei tantum deberi hæreditatem, qui tempore mortis defuncti extitit; nec amplius vel expectandum, vel locum esse nascituro; nam semel hæres, semper hæres est. Nec cum extiterit nasciturus, irritandam esse priorem aditionem, nisi expressè caverit defunctus, fiduciarium hunc primum cedere debere substituto. Quo casu, nihil hic plus absurdi eveniret,

niret; quàm quotidiè in resignatione fideicommissarii evenire solet. *Blackwoodij* etiam casus nobis non officit; ibi enim præsumpta defuncti voluntas in nepotis commodum Judices attraxit; qui ne legibus tenerentur, arbitrium a litigatoribus, & tum nato, non verò nascituro substituto, petiere; sibi satis conscii nostram præsentem litem, secundum legum tenorem, in ejus gratiam dirimendam, qui tempore mortis defuncti per filiam nepos extitit. Ibi ergo hæres natus, hic nasciturus; ibi defuncti per filiam nepos extraneo, hic extraneus per sororem nepoti litem movebat; ibi de defuncti voluntate constabat, hic neutiquam; ibi substitutorum unus extabat, qui defunctum repræsentaret, & creditoribus satisfaceret, hic nullus; ibi ex æquitate, & ab arbitris responsum, hic ex legibus, & a Judicibus respondendum est.

F I N I S.